

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

Edição nº 209/2020 – São Paulo, sexta-feira, 13 de novembro de 2020

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO****PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF****SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

Expediente Nro 6140/2020

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033622-26.1996.4.03.6100/SP

	1999.03.99.070847-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MERCEDES BENZ DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP154280 LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.33622-9 17 Vt SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004543-31.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.071882-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CELESTE BARBERO e outros(as)
	:	ESTON TRUGILO BANDEIRA
	:	JOSE LUIZ OLIMPIO
	:	LEILA SANTANA CARDOSO SEGATO
	:	LUIZ CARLOS LISBOA
	:	MARIA ZIRLENE SHIROMA
	:	NEIDE FERREIRA DE SOUZA
	:	SONIA REGINA VIEIRA CAMPOS
	:	SIMONE PEREIRA DE OLIVEIRA SANTOS
	:	REGINA CELIA DUTRA JAVAROTTI
ADVOGADO	:	SP112626A HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.04543-0 11 Vt SAO PAULO/SP

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-98.2000.4.03.6115/SP

	2000.61.15.001718-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CAMBUHY M C INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	:	000171898200040361152 Vt SAO CARLOS/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011683-13.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.011683-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
---------	---	------------------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES E SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SULSINDSEP MS
ADVOGADO	:	MS007422B LUIZ FRANCISCO ALONSO DO NASCIMENTO e outro(a)
	:	RS018097 JOSE LUIS WAGNER
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014747-46.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.014747-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	FERNANDO MD COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Y R ALUGUEIS DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP137231 REGIS GUIDO VILLAS BOAS VILLELA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	FERNANDO MD COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Y R ALUGUEIS DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP137231 REGIS GUIDO VILLAS BOAS VILLELA e outro(a)
No. ORIG.	:	00147474620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002919-05.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.002919-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
APELADO(A)	:	CASA DA BORRACHA DO SENHOR LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP135425 EDSON VALENTIM DE FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00029190520164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008150-06.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DAIANE FERNANDES VIANA

Advogados do(a) APELANTE: JEFERSON RIBEIRO VIEIRA - SP372937-A, ITAMAR ALVES DOS SANTOS - SP245146-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na decisão proferida sob o ID nº 137478512 relativa à identificação da parte recorrente.

Desse modo, corrijo o erro material para que os primeiros parágrafos das decisões passem a ter a seguinte redação:

onde se lê: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Leia-se: Daine Fernandes Viana

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004492-90.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EUGENIO SOBRADIEL FERREIRA - PR19016-A, FERNANDO AUGUSTO DIAS - PR46529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Id 123744951, p. 38/40: Trata-se de petição apresentada pelo contribuinte em primeira instância na data de 04/11/2019, após o retorno dos autos do Supremo Tribunal Federal, por meio da qual sustenta que a certificação do trânsito em julgado realizada por aquela Corte Superior incorreu em equívoco, pois não observou que o prazo recursal incidente na hipótese seria de 15 (quinze) dias úteis.

Ao analisar a petição em apreço, o d. Juízo determinou a remessa dos autos a este Tribunal, "Tendo em vista que a irrisignação do impetrante refere-se à certificação do trânsito em julgado realizada no Supremo Tribunal Federal" (Id 123744952).

**Decido.**

A Certidão impugnada foi lavrada no âmbito do Supremo Tribunal Federal em 17/09/2020 (Id 123744951, p. 35).

Embora o pedido tenha sido apresentado inicialmente em primeira instância e posteriormente remetido para análise deste Tribunal, apenas a Corte Suprema, responsável pelo ato processual em apreço, possui competência para apreciar a presente irrisignação.

Em face do exposto, determino o encaminhamento dos autos ao Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000133-82.2017.4.03.6125

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

APELADO: JOAO ANTONIO CORREA DE MORAES JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: PERSIA MARIA BUGHI - SP 111646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003334-04.2019.4.03.6100

APELANTE: BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A, BRASILWAGEN COMERCIO DE VEICULOS S/A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

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

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003717-59.2013.4.03.6106

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

APELADO: MARCIA ANTONIA MANZOTTI BALDAN

Advogado do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos Id [131055528](#), quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026767-08.2017.4.03.6100

APELANTE: DISK PAR LOGISTICA E AUTOMACAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISK PAR LOGISTICA E AUTOMACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

## CERTIDÃO

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

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000807-71.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARLINDO SANTOS DA SILVA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Petição da parte autora documento ID nº 137302665.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

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

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, documento ID nº 107818362, fls. 3/27.

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289-SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

O precedente foi assim entendido:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso vertente, o acórdão recorrido destoa, em princípio, do entendimento sufragado pela Corte Suprema no *leading case* em referência.

Em face do exposto, nos termos do art. 1040, II, do CPC, **determino a devolução dos autos à Turma Julgadora**, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação no caso concreto.

Após, retomem-se os autos conclusos, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno desta Corte.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/1991. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. SITUAÇÃO QUE PODE SER DEMONSTRADA NÃO SÓ POR MEIO DO REGISTRO NO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, MAS TAMBÉM POR OUTRAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Consoante o entendimento da Terceira Seção do STJ, a ausência de registro no Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive pela testemunhal (AgRg na Pet 8.694/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 26.9.2012, DJe 9.10.2012).*

*2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, consignou: "Na hipótese em apreço, o autor manteve a condição de segurado até data posterior ao requerimento administrativo e ao termo inicial da incapacidade atestada pelo perito judicial, haja vista que, embora não tenha carreado aos autos o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Previdência Social, o conjunto probatório fornece a convicção devida de que o pleiteante não laborou em tal período (...)" (fls. 270-273, e-STJ).*

*3. In casu, modificar a conclusão do acórdão recorrido, que afirmou a qualidade de segurado em razão da situação de desemprego do segurado, demandaria o reexame da matéria probatória, vedado nesta instância especial, em virtude do óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1831630/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESEMPREGO PERANTE O ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO OU DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. COMPROVAÇÃO DO DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.*

*1. No caso concreto, no que diz respeito à demonstração da qualidade de segurado do recorrente, a Corte de origem, ao se embasar unicamente na ausência de comprovação do desemprego perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, destoou da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece prosperar a irrevogação.*

*2. Com efeito, segundo entendimento da Terceira Seção do STJ, a ausência de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. (AgRg na Pet 8.694/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 26.9.2012, DJe 9.10.2012).*

*3. Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à origem para que oportunize ao recorrente a produção de provas e, então, julgue a causa como entender de direito.*

*(REsp 1668380/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 20/06/2017)*

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Assim, remanesce à parte recorrente, a possibilidade de acolhida de sua tese, justificando-se o juízo positivo de admissibilidade recursal para a pacificação do tema.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

Demais questões levantadas no apelo extremo estarão sob o crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula nº 292 do STF, aplicável ao caso por analogia.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006606-77.2018.4.03.6120

APELANTE: JOHN BEAN TECHNOLOGIES MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JOHN BEAN TECHNOLOGIES MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

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

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0025637-74.2013.4.03.0000

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

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

INTERESSADO: COOPERSEMO COOPERATIVA DE SERVICOS DE TRANSPORTES

Advogado do(a) INTERESSADO: JEFERSON NARDI NUNES DIAS - SP186177

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos Id [143372682](#) - fls. 254, quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5031372-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

IMPETRANTE: GILSON LANGARO DIPP, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO - DF25120, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário, bem como de medidas cautelares para concessão de efeito suspensivo, interpostos pelo Ministério Público Federal. Passo à análise dos respectivos juízos de admissibilidade, iniciando-se pelo histórico processual.

#### **Do histórico processual**

É relevante, de início, traçar o histórico do processo, para melhor compreensão do trâmite processual e da insurgência do recorrente por meio dos recursos excepcionais.

Trata-se de ação constitucional de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Francisco César Asfor Rocha requerendo, liminarmente, a suspensão das investigações em curso na 6ª Vara Federal de São Paulo no âmbito do Inquérito Policial 127/19-UADIP/DELECOR/SR/PF/SP (autos 0004149-37.2019.4.03.6181), até que ocorra o julgamento definitivo da impetração. Quanto ao mérito, pleiteia seja determinado o trancamento das investigações em relação ao paciente, diante da manifesta ausência de justa causa para o prosseguimento ou, subsidiariamente, seja reconhecida a incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo para o processamento do feito, com a remessa dos autos à Justiça Federal em Brasília/DF, declarando-se nulos todos os atos praticados pela autoridade incompetente.

A liminar foi indeferida pela decisão de id 107942088.

Em sessão realizada em 04.05.2020, a Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal, pelo voto-médio do relator, Desembargador Federal André Nekatschalow, concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para declarar a validade das decisões judiciais impugnadas e determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, restando prejudicadas as demais questões suscitadas. Restaram vencidos o Desembargador Paulo Fontes, que denegava a ordem e o Desembargador Federal Mauricio Kato, que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, prejudicadas as demais questões suscitadas no presente *habeas corpus*.

O acórdão está assim ementado:

#### **HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

1. As decisões proferidas pela autoridade impetrada são válidas, uma vez que a irrisignação da parte quanto à incompetência territorial não opera efeitos retroativos para obliterar os atos processuais praticados no âmbito da competência relativa.
2. A rigor, era ônus da parte opor a exceção de incompetência, sob pena de prorrogação. No entanto, dada as peculiaridades do processo penal, que, ao contrário do processo civil, conhece o instituto do *habeas corpus*, nada impede que essa questão seja resolvida no writ.
3. Na espécie não se caracteriza a prevenção porque o fato criminoso atribuído ao paciente teria ocorrido no processo-crime sob a condução da autoridade impetrada, circunstância que, por si mesma, não induz à prevenção. Além disso, tratando-se de crime que teria sido perpetrado no exercício da jurisdição daquele mesmo processo-crime, resta desautorizada a prevenção.
4. Preservada a validade das provas (não são provas ilícitas), é de se acolher o pleito subsidiário para que seja declinada a competência para o juízo do local dos fatos.
5. Há uma relação de prejudicialidade entre a questão da competência e todas as demais.
6. O reconhecimento da incompetência resolve-se no encaminhamento dos autos para o juízo competente, ao qual cabe decidir sobre quaisquer outras questões, como sucede com a avaliação da consistência da delação. Do contrário, incidir-se-á no vício que os impetrantes dizem pretender escoimar: usurpar a competência do juízo do local do crime e, neste *habeas corpus*, do tribunal competente para remédio ou recurso contra aquela decisão.
7. Ordem parcialmente concedida.

Opostos embargos de declaração pela defesa do paciente e pelo Ministério Público Federal, foram eles rejeitados, nos seguintes termos:

#### **PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO INADMISSIBILIDADE. ART. 615, § 1º, E ART. 664, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Não se trata de empate. Houve, na verdade, decisão por maioria, em cada uma das questões apreciadas.
5. Conforme constou do acórdão embargado, a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekatschalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste *habeas corpus*. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Mauricio Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.
6. Com relação a alegação de incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo, o Relator acompanhado pelo Des. Fed. Mauricio Kato entenderam pela concessão da ordem para que houvesse a remessa do inquérito para uma das Varas da Subseção Judiciária do Distrito Federal e foi vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que votou por não conceder a ordem. Já com relação ao pedido deduzido pelos impetrantes para que fossem invalidados os atos já praticados, o voto do Relator foi pela não concessão da ordem nessa parte, ou seja, entendeu serem válidas as medidas, acompanhado, assim, pelo Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e vencido o Des. Fed. Mauricio Kato, que entendeu prejudicadas as alegações em relação a tal tema.
7. Embargos de declaração desprovidos.

Sobrevieram recursos especial e extraordinário interpostos pelo Ministério Público Federal.

Após, o *Parquet* apresentou duas medidas cautelares para concessão de efeito suspensivo aos seus recursos excepcionais.

Devidamente contraarrazoados os recursos e as cautelares, foram eles submetidos, nesta oportunidade, ao juízo de admissibilidade da Vice-Presidência.

Ambos os recursos são tempestivos, preenchemos requisitos genéricos previstos no art. 1.029 do CPC, bem como os requisitos do prequestionamento e do esgotamento das vias ordinárias.

#### **Do juízo de admissibilidade do recurso especial. Da alegada violação aos arts. 70 e 78, II, "a" e "b", do Código de Processo Penal. Da fixação da competência. Plausibilidade recursal.**

O recurso especial, fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, é interposto contra o acórdão da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, cujas ementas foram transcritas, que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para, declarando a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, ficando prejudicadas as demais questões, tendo sido rejeitados os embargos de declaração.

O recorrente alega, em síntese: a) nulidade do acórdão uma vez, que não foi juntado aos autos o voto divergente do Desembargador Federal Paulo Fontes, mesmo tendo sido pleiteada em embargos de declaração, situação que causa prejuízo ao órgão acusador diante da conclusão por ele adotada de denegar a ordem de *habeas corpus*; b) violação aos arts. 70 e 78, II, "a" e "b", do Código de Processo Penal, uma vez que os crimes foram praticados pelo paciente tanto em São Paulo quanto em Brasília e que, de acordo com as alíneas mencionadas do inc. II, do art. 78, do CPP, quanto à pena mais grave, nota-se que os crimes de corrupção ativa e passiva, previstos nos arts. 333 e 317 do código Penal, se sujeitam a pena máxima de 12 (doze) anos e foram praticados igualmente nos dois Municípios. Portanto, quanto ao lugar em que tiver ocorrido o maior número de infrações, não há qualquer dúvida de que a competência deve ser fixada no Município de São Paulo/SP, local onde ocorreram também os crimes de lavagem de capitais e evasão de divisas; c) que os efeitos das práticas criminosas em questão foram produzidos em São Paulo/SP, o que reforça a competência neste município; d) que o Supremo Tribunal Federal agiu de modo acertado ao determinar o envio do termo de depoimento ao MM. Juízo ora impetrado, ainda que por vislumbrar uma conexão, pelo motivo do pagamento de vantagem ilícita ter ocasionado a anulação de provas obtidas no âmbito da "Operação Castelo de Areia. No entanto, ainda que não reconhecida a conexão, restou demonstrado pela correta aplicação dos dispositivos legais violados que a competência deve ser mantida em São Paulo; e) que a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, na Questão de Ordem em Inquérito Policial 4130, que devem ser primariamente aplicadas as regras de competência do art. 70 do código de Processo Penal (local da consumação) ou do art. 78, II, "a" e "b", do Código de Processo Penal (determinação do foro prevalente, no caso de conexão ou continência), entendimento que, aplicado no caso dos autos, enseja a fixação da competência da 6ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo.

Depois de interposto o recurso, o Ministério Público Federal requereu medida cautelar de concessão de efeito suspensivo, embasando seu pleito no art. 1.029, III, § 5º, do Código de Processo Civil, sob a justificativa de que a demora na fixação da competência poderá trazer prejuízo às investigações e afetar a contagem do prazo prescricional.

Em matéria criminal, a competência é fixada de acordo com as seguintes regras processuais:

Art. 69. Determinará a competência jurisdicional:

1 - o lugar da infração:



II - o domicílio ou residência do réu;

III - a natureza da infração;

IV - a distribuição;

V - a conexão ou continência;

VI - a prevenção;

VII - a prerrogativa de função.

De acordo com o recorrente, os dispositivos apontados como violados do Código de Processo Penal dispõem:

Art. 70. A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

(...)

II - no concurso de jurisdições da mesma categoria:

a) preponderará a do lugar da infração, à qual for cominada a pena mais grave;

b) prevalecerá a do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações, se as respectivas penas forem de igual gravidade;

O órgão acusador afirma que os delitos foram praticados pelo paciente (recorrido) tanto em São Paulo quanto em Brasília. Neste sentido, consta da petição do recurso (id 139925510, fls. 10):

Com efeito, restou amplamente evidenciado nos autos que os crimes foram praticados pelo paciente tanto em São Paulo quanto em Brasília, não se insurgindo a E. Corte Regional Federal em face desta questão, conforme se verifica:

**(i) crimes praticados em Brasília/DF**

- crimes de corrupção ativa e passiva consistentes na realização de oferta pela cúpula da CAMARGO CORRÊA S/A, e da aceitação, por FRANCISCO ASFOR ROCHA, de vantagem indevida (inicialmente uma promessa de nomeação à E. Suprema Corte, e posteriormente o pagamento de 5 milhões de reais/dólares), em razão do cargo de então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, em contrapartida à sua atuação em favor da empreiteira;

**(ii) crimes praticados em São Paulo/SP**

- crimes de corrupção ativa e passiva consistentes na realização de oferta, pela cúpula CAMARGO CORRÊA S/A, representada por MÁRCIO THOMAZ BASTOS, a ANTÔNIO PALOCCI FILHO, de vantagem indevida (R\$ 1.500.000,00), em razão de seu cargo de Deputado Federal, também em contrapartida à sua atuação em favor da empreiteira;

- crime de lavagem de capitais por meio da dissimulação, de acordo com notas fiscais emitidas pela Prefeitura, pela celebração de contratos fictícios de serviços de consultoria entre MÁRCIO THOMAZ BASTOS e a empresa PROJETO, de PALOCCI – da origem ilícita dos valores que lhe foram pagos, no contexto citado, a título de propina;

- crime de lavagem de capitais e de evasão de divisas por meio da aparente dissimulação por meio de contratos fictícios de honorários advocatícios e consequentes transferências bancárias entre a CAMARGO CORRÊA S/A e escritório de MÁRCIO THOMAZ BASTOS, ambos sediados em São Paulo, e aceitação de vantagem indevida pelo paciente, assim como por meio do pagamento de 5 milhões de reais/dólares, possivelmente de contas vinculadas a agências de São Paulo/SP, em favor de conta no exterior de titularidade direta ou indireta de seu filho, CAIO CÉSAR ROCHA.

A questão é de alta complexidade e as alegações do recorrente são plausíveis, no sentido de haver infrações conexas ocorridas em São Paulo, principalmente por estarem os fatos ainda em fase de investigação.

O delator Antonio Palocci enumerou uma miríade de ilícitos penais praticados por diversos agentes, públicos e particulares. Entre estes fatos, apontou uma possível operação que tinha como objetivo principal anular a Operação Castelo de Areia, que investigava a empresa Camargo Corrêa.

Na consecução dessa empreitada teria ocorrido uma trama que envolveu doação de dinheiro à campanha política presidencial de 2010, com o objetivo de anular a Operação Castelo de Areia. Neste sentido, consta do Anexo 6 da delação firmada por Antonio Palocci (id 107642038):

A operação CASTELO DE AREIA tinha como objeto principal de investigação a empresa CAMARGO CORRÊA e os seus proprietários. Para defender os interesses dos investigados/processados foi contratado o escritório do advogado MÁRCIO THOMAZ BASTOS. Além da defesa técnica no processo, houve uma movimentação nos bastidores políticos/jurídicos visando obter a anulação da ação penal. Em um encontro realizado na casa ministerial da então candidata à presidência DILMA ROUSSEF, MÁRCIO THOMAZ BASTOS disse que a empresa CAMARGO CORRÊA iria doar o valor de R\$ 50 milhões para a campanha presidencial de 2010 em troca de uma ajuda do governo para “derrubar” a operação CASTELO DE AREIA no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. A ajuda que o governo iria dar consistia, sobretudo, em fomentar no ex-ministro CESAR ASFOR ROCHA a expectativa de ser o próximo ministro do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Em um segundo encontro com MÁRCIO THOMAZ BASTOS, ANTONIO PALOCCI disse que poderia ajudar, mas que achava muito difícil conseguir a nomeação de CESAR ASFOR ROCHA para o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ANTONIO PALOCCI e MÁRCIO THOMAZ BASTOS sabiam que, na ausência de nomeação de CESAR ASFOR ROCHA para o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, a questão teria que ser resolvida com o então presidente do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA em termos não republicanos.

(...)

Fato é que, após iniciadas as conversas, em janeiro de 2010, o então presidente do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ministro CESAR ASFOR ROCHA, determinou em decisão concedida no plantão judiciário, a suspensão dos processos criminais e investigações referentes à operação CASTELO DE AREIA, até que fossem resolvidas as origens das provas que lastreavam o procedimento. A decisão foi prolatada no bojo do Habeas Corpus nº 159.159.

(...)

Diante da ausência de indicação do Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA para o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ANTONIO PALOCCI foi informado de que em troca da liminar concedida no Habeas Corpus, referido Ministro recebeu a quantia de R\$ 5 milhões em uma conta no exterior, na Suíça.

De acordo com o *Parquet*, até chegar a esse ponto, uma gama de crimes foi praticada no caminho, com diversos deles sendo realizado em São Paulo, consoante acima apontado.

Diante disso, revela-se plausível a tese de que a competência deveria ter sido fixada nos termos do art. 78, II, b, do Código de Processo Penal, que determina a competência do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações.

Somam-se a isso dois fatos de extrema importância.

O primeiro, é que a remessa dos autos a esta Seção Judiciária decorreu de decisão judicial emanada pelo Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, na Petição 7.802, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, o Ministro Edson Fachin determinou que o “Termo de Depoimento n. 6” fosse encaminhado ao Juízo da 6ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo/SP, para apuração da conduta “em tese, de obstrução de justiça perante à “Operação Castelo de Areia””.

Em segundo lugar, mas não menos relevante, é a constatação feita pelo relator do acórdão recorrido de que, se considerada a conexão entre os crimes, a competência seria da Seção Judiciária de São Paulo, mas não exatamente do Juízo da 6ª Vara. Neste sentido:

Por amor ao debate, se for considerada a conexão entre os crimes, isto é, aqueles objeto da ação penal originária e aqueles nela praticados, a questão ainda assim seria um problema de competência territorial. Mas dessa hipotética competência territorial resultaria apenas a competência da Subseção Judiciária de São Paulo, sem que nenhum de seus juízes estivesse prevento, pois nenhum deles teria prioridade na prática de atos concernentes à ulterior investigação, a qual adveio somente mediante o encaminhamento de peças pelo Min. Fachin, o qual expressamente ressaltou que esse encaminhamento não implicava firmar a competência do juízo para qual enviadas tais peças.

Assim, havendo a possibilidade de se entender que o foro competente é o da Seção Judiciária de São Paulo, o recurso deve ser admitido.

Diante da plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, qual seja, quanto à interpretação a ser dada aos arts. 70 c/c 78 do Código de Processo Penal no caso, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Por fim, há de ser deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo postulado pelo *Parquet* no id 140894523.

A tese a respeito da competência revela-se razoável e verossimilhante, preenchendo o requisito do *fumus boni iuris* (probabilidade do direito).

O risco de dano grave ou de difícil reparação (*periculum in mora*) também se faz presente no possível prejuízo decorrente de eventual paralisação das investigações enquanto não se realiza juízo definitivo sobre a competência nas instâncias superiores.

De outro lado, a manutenção das investigações nesta Seção Judiciária não implicará nulidade dos atos investigativos, pois, como anotou o relator em seu voto, "os impetrantes postulam a nulidade da prova ao fundamento da incompetência da autoridade impetrada. Essa pretensão é rejeitada: a prova é válida do ponto de vista da competência territorial da autoridade que decidiu a respeito das medidas cautelares contra o paciente. Não há dúvida a respeito." A situação se mantém, diante da plausibilidade de ambas as teses, até decisão definitiva do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial e **defiro** a atribuição de efeito suspensivo até que sobrevenha ulterior deliberação do STJ.

Intimem-se.

#### **Do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário. Da alegada nulidade do processo. Violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal.**

O recurso extraordinário, fundamentado no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, é interposto contra o acórdão da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, cujas ementas foram transcritas, que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para, declarando a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, ficando prejudicadas as demais questões, tendo sido rejeitados os embargos de declaração.

O recorrente alega, em síntese: a) afronta ao art. 5.º, LIII, da Constituição Federal, em razão de malferimento da regra constitucional referente ao direito ao processamento e sentenciamento por autoridade competente; b) a fixação da competência no Município em que ocorreu o maior número de infrações, em razão de as penas serem de igual gravidade, se trata de situação recorrente nas complexas operações criminais e nos casos de práticas de crimes de corrupção ativa e passiva, devendo ser salvaguardada a observância ao art. 5.º, LIII, da Constituição Federal, o que transcende aos interesses meramente subjetivos da causa; c) nulidade do acórdão porque, mesmo opondo embargos declaratórios (Id. 132464462) pleiteando a juntada do voto divergente do Desembargador Federal Paulo Fontes, as razões de decidir do magistrado não foram trazidas para os autos, situação que afronta o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Primeiramente, cumpre destacar que, ao contrário do alegado pelo *Parquet*, a juntada do(s) voto(s) divergente(s) não foi pleiteada em sede de embargos declaratórios. Em seu relatório, consignou o relator (Id. 134372014):

*Trata-se de embargos de declaração opostos por Francisco Cesar Asfor Rocha e pelo Ministério Público Federal contra o acórdão Id n. 131479446, por meio do qual a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekatschalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste habeas corpus. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Maurício Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.*

(...)

O Ministério Público Federal alega que há omissão no acórdão embargado, aduzindo, em síntese, o seguinte:

- a) ao final de 2018, o Ministro Relator Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, homologou na Petição n. 7.802-DF, com o acordo de colaboração premiada celebrado entre a Polícia Federal e Antônio Palocci Filho e, acolhendo requerimentos feitos pela Procuradoria Geral da República, determinou o desmembramento dos termos do depoimento para que fossem encaminhados para diversos Juízos para que supervisionassem as investigações que fossem instauradas a partir do acordo;
- b) o Termo de Depoimento n. 6 foi remetido para a 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, considerando que a conduta narrada indicaria obstrução de justiça em relação à Operação Castelo de Areia, que foi deflagrada para apurar a prática de diversos crimes, com a atuação de diretores da empreiteira Construções e Comércio Camargo Correa S.A. e agente políticos, causando prejuízo ao Erário;
- c) oferecida uma primeira denúncia contra diretores da empresa, foi impetrado habeas corpus perante esta Corte para requerer a suspensão da ação penal, o que foi rejeitado;
- d) considerando que não houve a suspensão da ação pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, foi impetrado outro habeas corpus perante o Superior Tribunal e Justiça e dois dias depois, o paciente, na condição de presidente daquela Corte, suspendeu a ação, acolhendo a alegação de que a interceptação telefônica questionada teria sido autorizada com base em mera notícia anônima, o que causou impacto sobre a Operação;
- e) a colaboração premiada de Antônio Palocci Filho trouxe indicativos de que a suspensão da Operação Castelo de Areia e sua posterior anulação decorreram de um arranjo espúrio entre agente públicos e a empresa Camargo Correa;
- f) segundo o colaborador, os representantes e diretores da empresa procuraram Márcio Thomaz Bastos, ex-Ministro da Justiça, e então advogado, para que além da defesa técnica atuasse também nos bastidores em interseções ilícitas visando anular a Operação;
- g) foi afirmado, ainda, que o mencionado advogado teria agendado uma reunião com Dilma Rousseff, então candidata à Presidência pelo Partido dos Trabalhadores, lhe dizendo que a Camargo Correa teria intenção de pagar R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) em troca de ajuda do governo para "derrubar" a Operação Castelo de Areia e que isso poderia se concretizar com a nomeação do paciente para o Supremo Tribunal Federal;
- h) o delator declarou que como parte do ajuste lhe foi pago R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), por meio de um contrato simulado de consultoria para esconder a origem ilícita dessa vantagem;
- i) em razão da articulação ilícita, em 14.01.10, o paciente concedera liminar em habeas corpus para suspender a ação penal e após houve mais condutas para levar à anulação da Castelo de Areia, o que se deu em 05.04.11;
- j) o paciente não foi nomeado para o Supremo Tribunal Federal e para compensá-lo os beneficiados concordaram em pagar US\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de dólares) em conta no exterior, tendo como beneficiário Caio Cesar Vieira Rocha, seu filho;
- k) nesse contexto se insere a denominada Operação Appius, em inquérito instaurado com base nas declarações constantes do Termo de Depoimento n. 6, que foi remetido para a 6ª Vara Federal de São Paulo, que o encaminhou para a Polícia Federal, e em que foram autorizadas a expedição de mandado de busca e apreensão e de quebra de sigilo mencionadas nos autos;
- l) com a deflagração da Operação Appius foram cumpridos os mandados de busca e apreensão em diversos endereços, assim como houve a busca pessoal no paciente quando do seu desembarque no País, com a apreensão de aparelho celular;
- m) as diligências policiais resultaram na apreensão de diversos documentos que, assim como as informações obtidas por meio das quebras de sigilo, confirmam as declarações prestadas por Antônio Palocci;
- n) a decisão embargada contém omissão porque exclui a competência da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, mas não fundamenta a razão da remessa dos autos para o Distrito Federal;
- o) os atos criminosos referentes à Operação Appius foram praticados tanto em Brasília como em São Paulo;
- p) mesmo que se entenda que não há conexão entre a Operação Castelo de Areia e a Operação Appius, haveria a competência da Justiça Federal de São Paulo (SP);
- q) prequestionamento do art. 78, II, a e b do Código de Processo Penal e do art. 5º, LIII, da Constituição da República (Id n. 132464462).

Ainda que assim não fosse, o acórdão encontra-se fundamentado, com a exposição de todas as razões pelas quais a Turma julgadora entendeu que a competência para a investigação seria da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Portanto, houve prestação jurisdicional nos limites em que pleiteada, não se verificando, no ponto, violação ao art. 93, IX, da CF.

Não obstante, em relação à pretensa afronta, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao Tema 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência no sentido de que o princípio da **obligatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

*3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*

No caso concreto, o acórdão recorrido, porque fundamentado, está em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, o que impõe a negativa de seguimento ao recurso extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

#### Da alegada violação ao art. 5º, LIII, da Constituição Federal. Ofensa Reflexa.

O recorrente defende que há violação do art. 5º, LIII, da Constituição Federal, em razão de malferimento da regra constitucional referente ao direito ao processamento e sentenciamento por autoridade competente.

As regras de competência estão fixadas na legislação infraconstitucional, de forma que a tese, nos termos em que proposta, não configura ofensa direta ao texto constitucional.

A definição da autoridade competente, no caso em análise, pressupõe a subsunção do caso concreto a um dos critérios de competência veiculados nos arts. 69 e seguintes do Código de Processo Penal.

Portanto, as alegações apresentadas pelo Ministério Público Federal configuram hipótese de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal, por suposta violação de garantia fundamental, hipótese que não legitima a admissão do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XII, XLVII, "B", LIII, LIV, LV E LVX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA REPERCUSSÃO GERAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.035, §§ 1º E 2º, DO CPC/2015. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Não houve, no recurso extraordinário interposto sob a égide do CPC/2015, demonstração da existência de repercussão geral. Inobservância do art. 1.035, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. 2. A controvérsia, nos termos do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Agravo interno conhecido e não provido.*

(STF, ARE 1249155 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 22.05.2020, DJe 08.06.2020)

Com a mesma orientação: STF, ARE 1264183 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.2020, DJe 26.05.2020; STF, ARE 1165351 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 15.04.2020, DJe 23.04.2020; STF, ARE 1133366 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28.09.2018, DJe 09.10.2018.

Diante da solução conferida ao caso, o pedido de atribuição de efeito suspensivo fica prejudicado, uma vez que carece de probabilidade do direito (*fumus boni iuris*).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA REFLEXA. LEI LOCAL. SÚMULA STF 280.*

1. O efeito suspensivo em recurso extraordinário possui caráter excepcional.

2. Descrição dos fatos que revela, em princípio, nesta jurisdição cautelar prévia, ofensa indireta e reflexa à Constituição Federal.

3. Questão decidida a partir da interpretação de normas locais. Súmula STF 280. Ausência do *fumus boni iuris*.

4. Agravo não provido.

(STF, AC 1188 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.06.2008, DJe 31.07.2008)

Em face do exposto, **nego seguimento** no que tange à alegação de violação do art. 93, IX, da Constituição Federal; no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário e julgo **prejudicado** o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Intimem-se.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039175-35.2012.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. G. Z. A.

REPRESENTANTE: FABIANA CRISTINA MORAES ZAGO

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO GALVAO BENTO - SP106827,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: SEBASTIAO GALVAO BENTO - SP106827

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6100915-42.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA TENORIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010531-19.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLEOMILSON PEREIRA DE ASSIS, NILSON RODRIGUES DA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ORTEGA - MS13701-A, GIUSEPE FAVIERI - MS16395-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ORTEGA - MS13701-A, GIUSEPE FAVIERI - MS16395-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto por Nilson Rodrigues da Fonseca e Cleomilson Pereira de Assis (id 139343474), com fulcro no artigo 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal.

Em síntese, argumentam os recorrentes que “a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região está em completo desacordo com o entendimento deste Tribunal da Cidadania, o qual já firmou entendimento jurisprudencial que o recurso cabível em face de decisão que constringe bens cautelarmente é a “Apelação Criminal” – inclusive e especialmente quando o sequestro se dá com base nas disposições do Decreto-Lei 3.240/1941.”

Também apontam contrariedade e negativa de vigência ao art. 3º do Decreto-Lei 3.240/41, pois ausentes os requisitos autorizadores da medida de sequestro cautelar de bens, a saber, indícios veementes de responsabilidade e indicação dos bens objetos do sequestro.

Contramizações do Ministério Público Federal no id 141558524.

**Decido.**

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

**APELAÇÃO CRIMINAL. SEQUESTRO DE BENS POR CRIMES DE QUE RESULTA PREJUÍZO À FAZENDA PÚBLICA. DL. 3240/41. REQUISITOS LEGAIS. ART. 3º. INDÍCIOS VEEMENTES DE RESPONSABILIDADE. PERICULUM IN MORA. PROBABILIDADE DE DILAPIDAÇÃO DO PATRIMÔNIO. DESNECESSIDADE. CESSAÇÃO DO SEQUESTRO. DENÚNCIA JÁ RECEBIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA NA PARTE CONHECIDA.**

1. O recurso cabível em face de decisão liminar proferida nos autos de mandado de segurança impetrado perante o Tribunal é o agravo interno, nos termos do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 12.016/09, não sendo cabível recurso de apelação nos autos da presente Ação Cautelar de Sequestro de Bens.

2. O Decreto-lei n. 3.240/41, que sujeita a sequestro os bens de pessoas indicadas por crimes de que resulta prejuízo para a Fazenda Pública ou por crime definido no Livro II, Títulos V, VI e VII, da Consolidação das Leis Penais, estabelece que, para a decretação do sequestro, é necessário que haja indícios veementes da responsabilidade.

3. A decisão recorrida está baseada no Decreto-lei n. 3.240/41 e fundamentada na existência da materialidade delitiva e de indícios veementes de autoria. Ademais, o recebimento da denúncia contra os apelantes confirma a existência de provas do crime e indícios suficientes de autoria, sendo desnecessário aguardar a fase prevista no art. 397 do Código de Processo Penal para deferimento da medida de sequestro de bens, que pode ocorrer até mesmo antes do recebimento da denúncia.

4. Diferentemente de outras medidas assecuratórias, o sequestro previsto no Decreto-lei n. 3.240/41 não exige a comprovação de probabilidade de dilapidação do patrimônio, sendo suficientes indícios veementes de responsabilidade dos indicados, que a prática do delito resulte prejuízo para a Fazenda Pública, e desde que dele resulte locupletamento ilícito para o indicado, como no caso dos autos.

5. O art. 6º, I, c. c. art. 2º, § 1º, ambos do Decreto-lei n. 3.240/41, estabelecem a cessação do sequestro se a ação penal não for iniciada ou reiniciada no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da decretação da medida constritiva. No caso dos autos, a denúncia já foi recebida e eventual demora na fase de instrução processual, em razão do grande número de réus e de testemunhas arroladas pelas partes, não configura justificativa para a cessação do sequestro.

6. Recurso de apelação não conhecido na parte em que impugna a decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000 e, na parte conhecida, desprovido.

#### **Do alegado dissídio jurisprudencial. Ausência de cotejo analítico. Matéria de prova. Súmula 7 STJ.**

Os recorrentes afirmam que o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “o qual já firmou entendimento jurisprudencial que o recurso cabível em face de decisão que constringe bens cautelarmente é a “Apelação Criminal” – inclusive e especialmente quando o sequestro se dá com base nas disposições do Decreto-Lei 3.240/1941.”

Segundo é narrado no recurso, ao contrário do que foi firmado no julgado recorrido, não foi interposto recurso de apelação criminal em face da decisão liminar concedida pelo TRF-3 ao MPF nos autos do mandado de segurança 5014040-47.2018.4.03.0000, mas sim “em face da decisão singular, proferida pelo juiz federal da Subseção Judiciária de Campo Grande (MS), na “Ação Cautelar de Sequestro Especial de Bens (Autos: 0006769-51.2017.4.03.6000) que determinou a constrição dos bens”.

No ponto, como bem anotou o *Parquet* em suas contrarrazões (id 141558524, fls. 07), os recorrentes “não realizaram o “cotejo analítico” nem indicaram a fonte dos julgados apontados como paradigmas, cujo inteiro teor anexaram às razões recursais”.

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

Os recorrentes não comprovaram de forma efetiva a existência de dissensão jurisprudencial, providência imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Descabe, por conseguinte, trâmite ao recurso, conforme jurisprudência:

*“PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DISPOSITIVO VIOLADO NÃO APONTADO. AGRADO IMPROVIDO.*

1. A mera transcrição ou juntada de ementas não é suficiente para a demonstração da alegada divergência jurisprudencial, sendo necessário o confronto dos acórdãos embargado e paradigma, para verificação dos pontos em que se assemelham ou diferenciam (AgRg nos EREsp 1359558/PB, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, DJe 24/3/2014).

2. A ausência de indicação do dispositivo legal ao qual teria sido atribuída interpretação divergente por outro Tribunal implica o não conhecimento inclusive do recurso especial fundamentado na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, uma vez que caracteriza deficiência de fundamentação, a atrair a incidência da Súmula 284/STF.

3. Agravo regimental improvido.”

(STJ, AgRg no AREsp 1369201/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 05.02.2019, DJe 26.02.2019)

De outro lado, a alegação de que a apelação foi interposta em face de decisão proferida em processo criminal e não de mandado de segurança é matéria que envolve análise de questões fático-probatórias, que encontram óbice na súmula 7 do STJ.

Isso decorre da conclusão a que chegou o órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, no sentido de que foram duas as decisões que atingiram bens jurídicos dos recorrentes. Confira-se, a propósito, trecho do voto (id 138102582):

*De acordo com a inicial da ação cautelar de sequestro especial de bens, Andrea Escobar Freire, na qualidade de Presidente da Associação Cultural Oficina de Criação Teatral (Pontão de Cultura Guaikuru), montou processos fraudulentos para direcionar a contratação de serviços realizados no âmbito dos Convênios SICONV n. 704309/2009, n. 704047/2009 e n. 704410/2009, em associação com Ângela Miyumi Yasunaka Herradon, por meio da empresa Aquidauana Viagens e Turismo Ltda., Belchior Donizete Cabral, Nilson Rodrigues da Fonseca e Cleomilson Pereira de Assis, por meio das empresas Mercado Cultural Ltda. e Cinecultura Projeções Cinematográficas Ltda., Júlio Cesar Pereira Moraes, por meio das empresas Rocha e Carvalho Ltda./Moraes e Santos Ltda. e Júlio Cesar Pereira Moraes - ME, e Sidney Loureiro Paulo, por meio da empresa ED-SOM Produções Ltda., com o intuito de desviar recursos públicos em proveito próprio e de suas empresas.*

*Narra que, no segundo semestre do ano de 2009, a Associação Cultural Oficina de Criação Teatral (Pontão de Cultura Guaikuru), representada por sua Presidente, Andrea Escobar Freire, celebrou os convênios SICONV n. 704309/2009, n. 704047/2009 e n. 704410/2009, com a FUNAI, o Ministério da Cultura e o Ministério do Turismo, respectivamente, para a realização do evento “Mostra do Vídeo Índio Brasil 2009”, tendo recebido o valor de R\$ 350.000,00 (trezentos e cinquenta mil reais), que deveria ser complementado por contrapartida no valor de R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais). Com os recursos dos referidos convênios, a Associação Cultural Oficina de Criação Teatral contratou serviços de empresas comerciais cujos sócios e dirigentes mantinham vínculos associativos com a presidente da entidade conveniente, sendo constatado que os recursos públicos oriundos dos convênios permaneceram em círculo restrito de pessoas, o que possibilitou o seu desvio. O grupo procedeu à montagem processual de diversas licitações falsas na modalidade carta convite, com o objetivo de simular a existência de certames, sendo que apenas empresas da associação criminosa competiam entre si. Descobriu-se que as empresas contratadas não prestavam os serviços a que se obrigaram, muito embora tenham recebido verba pública federal, e que em alguns casos as empresas contratadas pela Associação receberam por serviços que, em verdade, foram prestados por voluntários de forma gratuita, possibilitando a realização do evento e, ao mesmo tempo, o desvio de verbas públicas.*

*Relata que, para dificultar o rastreamento das verbas, os denunciados transferiram valores expressivos entre as contas de suas empresas, até que as vultosas quantias chegassem à conta de Júlio Cesar Pereira Moraes, operador responsável por repassar valores obtidos pelas empresas para os membros da Associação Cultural Oficina de Criação Teatral (Andrea Escobar Freire e Belchior Donizete Cabral).*

*Objetiva-se com o sequestro retirar da disponibilidade dos réus na Ação Penal n. 0000410-27.2013.403.6000 os bens obtidos direta ou indiretamente com a ação criminosa, bem como os bens de valor equivalente ao do dano causado, de modo a garantir o ressarcimento à vítima após a condenação transitada em julgado, nos termos do Decreto-lei n. 3.240/41, que regulamenta o sequestro de bens por crimes de que resulta prejuízo para a Fazenda Pública, sendo inequívoca a veemência dos indícios que demonstram a responsabilidade dos réus, conforme as provas extraídas dos autos da ação penal.*

*Requeru-se a constrição dos bens dos réus, de forma solidária, de modo que o patrimônio bloqueado de cada acusado fosse, por si só, suficiente à assecuração do ressarcimento do dano ocasionado pelo crime para o qual concorreu (Id. n. 107711782, págs. 1/31).*

*Contudo, o Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande (MS), ao deferir o pedido de sequestro, ressaltou que a constrição deveria recair apenas sobre os bens suficientes dos réus, considerada a sua quota-parte.*

*A decisão impugnada foi proferida nos seguintes termos:*

(...)

*Nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000 impetrado pelo Ministério Público Federal (Id. n. 107711782, págs. 97/109), a liminar foi deferida para determinar a constrição do patrimônio dos réus nos termos em que requerido pelo *Parquet* (Id. n. 107711783, p. 48 e Id. n. 107711784, p. 130).*

*Posteriormente, em 15.10.19, a 5ª Turma concedeu parcialmente a ordem para determinar que os acusados respondam solidariamente pelos prejuízos causados ao arário decorrentes dos fatos que lhes foram imputados, cabendo a Andrea Escobar Freire, Belchior Donizete Cabral e Sidney Loureiro Paulo responsabilizarem-se solidariamente pelo pagamento de R\$ 438.243,69 (quatrocentos e trinta e oito mil, duzentos e quarenta e três reais e sessenta e nove centavos), decorrente das práticas delitivas intituladas Fatos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 6º; Ângela Miyuki Yasunaka Herradon, responsabilizar-se solidariamente pelo pagamento de R\$ 280.485,86 (duzentos e oitenta mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e oitenta e seis centavos), decorrente das práticas delitivas intituladas Fatos 2º, 3º e 4º; Cleomilson Pereira de Assis e Nilson Rodrigues da Fonseca responsabilizarem-se solidariamente pelo pagamento de R\$ 142.894,51 (cento e quarenta e dois mil, oitocentos e noventa e quatro reais e cinquenta e um centavos), decorrente das práticas delitivas intituladas Fatos 5º e 6º; e Júlio César Pereira Moraes responsabilizar-se solidariamente pelo pagamento de R\$ 342.476,78 (trezentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e setenta e seis reais e setenta e oito centavos), decorrente das práticas delitivas intituladas Fatos 1º, 2º, 3º, 4º e 6º, e julgou prejudicado o agravo regimental interposto por Sidney Loureiro Paulo (Id. n. 107711784, págs. 129/143).*

**Da preliminar.** Alega o Ministério Público Federal que o recurso de apelação interposto é manifestamente incabível para impugnar a decisão liminar proferida pelo Relator nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000, por meio da qual foram majorados os importes individuais do sequestro cautelar:

Assiste-lhe razão.

O recurso cabível em face de decisão liminar proferida nos autos de mandado de segurança impetrado perante o Tribunal é o agravo interno, nos termos do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 12.016/09, não sendo cabível recurso de apelação nos autos da presente ação cautelar de sequestro de bens.

Ademais, a decisão liminar perdeu eficácia em razão do julgamento colegiado desta 5ª Turma, que concedeu parcialmente a ordem no Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000, sendo cabível, em face do Acórdão, a interposição de Recursos Especial ou Extraordinário.

Portanto, o recurso de apelação não merece ser conhecido na parte em que impugna a decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5014040-47.2018.4.03.0000.

A revisão do entendimento firmado pela Turma julgadora, nos termos pretendidos pelos recorrentes, esbarra na súmula 7 do STJ:

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

**Da alegada violação do art. 3º do Decreto-Lei 3.240/41. Preenchimento de requisitos necessários à medida. Matéria probatória. Súm. 7 STJ.**

Os recorrentes afirmam que o art. 3º do Decreto-Lei 3.240/41 exige dois requisitos para o sequestro cautelar: a) indícios veementes de responsabilidade e b) indicação dos bens objetos do sequestro.

No entanto, continuam, “não há nos autos “indícios veementes de responsabilidade” dos Recorrentes – afastando, desta forma, a imposição da medida cautelar requerida pelo órgão ministerial e deferida pelo julgador de primeiro grau.”

A Turma julgadora, sobre o caso concreto, assim se manifestou:

*Do caso dos autos. Os apelantes alegam a ausência de indícios veementes de responsabilidade, requisito previsto no artigo 3º do Decreto-lei n. 3.240/41.*

*A decisão recorrida está baseada no Decreto-lei n. 3.240/41 e fundamentada na existência da materialidade delitiva e de indícios veementes de autoria.*

*De acordo com a denúncia, Nilson Rodrigues da Fonseca e Cleomilson Pereira de Assis, por meio das empresas Mercado Cultural Ltda. e Cinecultura Projeções Cinematográficas Ltda., participaram de diversas licitações falsas na modalidade carta convite, com o objetivo de simular a existência de certames, desviando recursos públicos em proveito próprio e de suas empresas.*

(...)

*Ademais, o recebimento da denúncia contra os apelantes confirma a existência de provas do crime e indícios suficientes de autoria (Id. n. 107711784, págs. 35/38), sendo desnecessário aguardar a fase prevista no art. 397 do Código de Processo Penal para deferimento da medida de sequestro de bens, que pode ocorrer até mesmo antes do recebimento da denúncia.*

*Os apelantes alegam que não há indicativos de dilapidação patrimonial ou tentativa de frustrar eventual ressarcimento ao erário.*

*Diferentemente de outras medidas assecuratórias, o sequestro previsto no Decreto-lei n. 3.240/41 não exige a comprovação de probabilidade de dilapidação do patrimônio, sendo suficientes indícios veementes de responsabilidade dos indicados, que da prática do delito resulte prejuízo para a Fazenda Pública, e desde que dele resulte locupletamento ilícito para o indiciado, como no caso dos autos.*

*A alegação de que a demora no trâmite processual da ação penal principal tornará mais gravoso o sequestro cautelar de seus bens também não merece acolhida, pois o art. 6º, I, c. c. art. 2º, § 1º, ambos do Decreto-lei n. 3.240/41, estabelecem a cessação do sequestro se a ação penal não for iniciada ou reiniciada no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da decretação da medida constritiva.*

*No caso dos autos, a denúncia já foi recebida e eventual demora na fase de instrução processual, em razão do grande número de réus e de testemunhas arroladas pelas partes, não configura justificativa para a cessação do sequestro.*

Para se afastar a conclusão a que chegou o órgão fracionário, notadamente acerca da existência de indícios veementes de autoria, seria necessário incursionar em aspectos fático-probatórios, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ:

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

No mesmo sentido:

*PENAL E PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA. DECISÃO PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA DO RISTJ E DO CPC. OFENSA AO ART. 137 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. REVOLVIMENTO FÁTICO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA PARA A DECRETAÇÃO DE MEDIDA ASSECURATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. REVOLVIMENTO FÁTICO. SÚMULA 7/STJ. REQUERIMENTO DE*

*MEDIDA ASSECURATÓRIA. DECRETAÇÃO DE ARRESTO PELO MAGISTRADO. PODER GERAL DE CAUTELA.*

*I - A prolação de decisão monocrática pelo ministro relator está autorizada não apenas pelo RISTJ, mas também pelo CPC. Nada obstante, como é cediço, os temas decididos monocraticamente sempre poderão ser levados ao colegiado, por meio do controle recursal, o qual foi efetivamente utilizado no caso dos autos, com a interposição do presente agravo regimental.*

*II - Na hipótese, a reforma do entendimento do eg. Tribunal Regional Federal, no sentido de ofensa ao art. 137 do CPP e de que não existiria periculum in mora, demandaria inevitavelmente o reexame do quadro fático-probatório, sendo, todavia, vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias no âmbito dos recursos extraordinários (Súmula 07/STJ e Súmula 279/STF).*

*III - Ao analisar o pedido de decretação de medida assecuratória, estando presentes nos autos indícios de autoria e prova da materialidade, o magistrado poderá decidir a medida que melhor se enquadre ao caso concreto, com amparo no poder geral de cautela.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 1088098/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.10.2018, DJe 24.10.2018)*

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

Intimem-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001216-92.2018.4.03.6002

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIVIERO E CIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOCIMAR ALBUQUERQUE DALUZ - MS23255-A

**CERTIDÃO**

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

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5031385-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: CAIO CESAR VIEIRA ROCHA

IMPETRANTE: EDUARDO DE VILHENA TOLEDO, GILSON LANGARO DIPP, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA - DF15068, MARLUS HERIBERTO ARNS DE OLIVEIRA - PR19226, GILSON LANGARO DIPP - RS5112, EDUARDO DE VILHENA TOLEDO - DF11830

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLEBER LOPES DE OLIVEIRA - DF15068

### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário, bem como medidas cautelares para concessão de efeito suspensivo, interpostos pelo Ministério Público Federal. Passo à análise dos respectivos juízos de admissibilidade, iniciando-se pelo histórico processual.

#### Do histórico processual

É relevante, de início, traçar o histórico do processo, para melhor compreensão do trâmite processual e da insurgência do recorrente por meio dos recursos excepcionais.

Trata-se de ação constitucional de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Caio César Vieira Rocha requerendo, liminarmente, a suspensão das investigações em curso na 6ª Vara Federal de São Paulo no âmbito do Inquérito Policial 127/19-UADIP/DELECOR/SR/PF/SP (autos 0004149-37.2019.4.03.6181), até que ocorra o julgamento definitivo da impetração. Quanto ao mérito, pleiteia seja determinado o trancamento das investigações em relação ao paciente, diante da manifesta ausência de justa causa para o prosseguimento ou, subsidiariamente, seja reconhecida a incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo para o processamento do feito, com a remessa dos autos à Justiça Federal em Brasília/DF, declarando-se nulos todos os atos praticados pela autoridade incompetente.

A liminar foi indeferida pela decisão de id 107942093.

Em sessão realizada em 04.05.2020, a Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal, pelo voto-médio do relator, Desembargador Federal André Nekastchalow, concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para declarar a validade das decisões judiciais impugnadas e determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, restando prejudicadas as demais questões suscitadas. Restaram vencidos o Desembargador Paulo Fontes, que denegava a ordem e o Desembargador Federal Maurício Kato, que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, prejudicadas as demais questões suscitadas no presente *habeas corpus*.

O acórdão está assim ementado:

#### **HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

1. As decisões proferidas pela autoridade impetrada são válidas, uma vez que a irrisignação da parte quanto à incompetência territorial não opera efeitos retroativos para obliterar os atos processuais praticados no âmbito da competência relativa.
2. A rigor, era ônus da parte opor a exceção de incompetência, sob pena de prorrogação. No entanto, dada as peculiaridades do processo penal, que, ao contrário do processo civil, conhece o instituto do *habeas corpus*, nada impede que essa questão seja resolvida no writ.
3. Na espécie não se caracteriza a prevenção porque o fato criminoso atribuído ao paciente teria ocorrido no processo-crime sob a condução da autoridade impetrada, circunstância que, por si mesma, não induz à prevenção. Além disso, tratando-se de crime que teria sido perpetrado no exercício da jurisdição daquele mesmo processo-crime, resta desautorizada a prevenção.
4. Preservada a validade das provas (não são provas ilícitas), é de se acolher o pleito subsidiário para que seja declinada a competência para o juízo do local dos fatos.
5. Há uma relação de prejudicialidade entre a questão da competência e todas as demais.
6. O reconhecimento da incompetência resolve-se no encaminhamento dos autos para o juiz competente, ao qual cabe decidir sobre quaisquer outras questões, como sucede com a avaliação da consistência da delação. Do contrário, incidir-se-á no vício que os impetrantes dizem pretender escoimar: usurpar a competência do juiz do local do crime e, neste *habeas corpus*, do tribunal competente para remédio ou recurso contra aquela decisão.
7. Ordem parcialmente concedida.

Opostos embargos de declaração pela defesa do paciente e pelo Ministério Público Federal, foram eles rejeitados, nos seguintes termos:

#### **PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO INADMISSIBILIDADE. ART. 615, § 1º, ART. 664, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgamento, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Não se trata de empate. Houve, na verdade, decisão por maioria, em cada uma das questões apreciadas.

5. Conforme constou do acórdão embargado, a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekatschalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste habeas corpus. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Mauricio Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.

6. Com relação a alegação de incompetência da 6ª Vara Federal de São Paulo, o Relator acompanhado pelo Des. Fed. Mauricio Kato entenderam pela concessão da ordem para que houvesse a remessa do inquérito para uma das Varas da Subseção Judiciária do Distrito Federal e foi vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que votou por não conceder a ordem. Já com relação ao pedido deduzido pelos impetrantes para que fossem invalidados os atos já praticados, o voto do Relator foi pela não concessão da ordem nessa parte, ou seja, entendeu serem válidas as medidas, acompanhado, assim, pelo Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e venceu o Des. Fed. Mauricio Kato, que entendeu prejudicadas as alegações em relação a tal tema.

7. Embargos de declaração desprovidos.

Sobrevieram recursos especial e extraordinário interpostos pelo Ministério Público Federal.

Após, o *Parquet* apresentou duas medidas cautelares para concessão de efeito suspensivo aos seus recursos excepcionais.

Devidamente contraarrazoados os recursos e as cautelares, foram eles submetidos, nesta oportunidade, ao juízo de admissibilidade da Vice-Presidência.

Ambos os recursos são tempestivos, preenchem os requisitos genéricos previstos no art. 1.029 do CPC, bem como os requisitos do questionamento e do esgotamento das vias ordinárias.

#### **Do juízo de admissibilidade do recurso especial. Da alegada violação aos arts. 70 e 78, II, “a” e “b”, do Código de Processo Penal. Da fixação da competência. Plausibilidade recursal.**

O recurso especial, fundamentado no art. 105, III, “a” e “c”, da Constituição Federal, é interposto contra o acórdão da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, cujas ementas foram transcritas, que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para, declarando a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, ficando prejudicadas as demais questões, tendo sido rejeitados os embargos de declaração.

O recorrente alega, em síntese: a) nulidade do acórdão uma vez, que não foi juntado aos autos o voto divergente do Desembargador Federal Paulo Fontes, mesmo tendo sido pleiteada em embargos de declaração, situação que causa prejuízo ao órgão acusador diante da conclusão por ele adotada de denegar a ordem de *habeas corpus*; b) violação aos arts. 70 e 78, II, “a” e “b”, do Código de Processo Penal, uma vez que os crimes foram praticados pelo paciente tanto em São Paulo quanto em Brasília e que, de acordo com as alíneas mencionadas do inc. II, do art. 78, do CPP, quanto à pena mais grave, nota-se que os crimes de corrupção ativa e passiva, previstos nos arts. 333 e 317 do código Penal, se sujeitam a pena máxima de 12 (doze) anos e foram praticados igualmente nos dois Municípios. Portanto, quanto ao lugar em que tiver ocorrido o maior número de infrações, não há qualquer dúvida de que a competência deve ser fixada no Município de São Paulo/SP, local onde ocorreram também os crimes de lavagem de capitais e evasão de divisas; c) que os efeitos das práticas criminosas em questão foram produzidos em São Paulo/SP, o que reforça a competência neste município; d) que o Supremo Tribunal Federal agiu de modo acertado ao determinar o envio do termo de depoimento ao MM. Juízo ora impetrado, ainda que por vislumbrar uma conexão, pelo motivo do pagamento de vantagem ilícita ter ocasionado a anulação de provas obtidas no âmbito da “Operação Castelo de Areia. No entanto, ainda que não reconhecida a conexão, restou demonstrado pela correta aplicação dos dispositivos legais violados que a competência deve ser mantida em São Paulo; e) que a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, na Questão de Ordem em Inquérito Policial 4130, que devem ser primariamente aplicadas as regras de competência do art. 70 do código de Processo Penal (local da consumação) ou do art. 78, II, “a” e “b”, do Código de Processo Penal (determinação do foro prevalente, no caso de conexão ou continência), entendimento que, aplicado no caso dos autos, enseja a fixação da competência da 6ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo.

Depois de interposto o recurso, o Ministério Público Federal requereu medida cautelar de concessão de efeito suspensivo, embasando seu pleito no art. 1.029, III, § 5º, do Código de Processo Civil, sob a justificativa de que a demora na fixação da competência poderá trazer prejuízo às investigações e afetar a contagem do prazo prescricional.

Em matéria criminal, a competência é fixada de acordo com as seguintes regras processuais:

Art. 69. Determinará a competência jurisdicional:

I - o lugar da infração;

II - o domicílio ou residência do réu;

III - a natureza da infração;

IV - a distribuição;

V - a conexão ou continência;

VI - a prevenção;

VII - a prerrogativa de função.

De acordo com o recorrente, os dispositivos apontados como violados do Código de Processo Penal dispõem

Art. 70. A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

(...)

II - no concurso de jurisdições da mesma categoria:

a) preponderará a do lugar da infração, à qual for cominada a pena mais grave;

b) prevalecerá a do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações, se as respectivas penas forem de igual gravidade;

O órgão acusador afirma que os delitos foram praticados pelo paciente (recorrido) tanto em São Paulo quanto em Brasília. Neste sentido, consta da petição do recurso (id 139925517, fls. 10):

Com efeito, restou amplamente evidenciado nos autos que os crimes foram praticados pelo paciente tanto em São Paulo quanto em Brasília, não se insurgindo a E. Corte Regional Federal em face desta questão, conforme se verifica:

#### **(i) crimes praticados em Brasília/DF**

- crimes de corrupção ativa e passiva consistentes na realização de oferta pela cúpula da CAMARGO CORRÊA S/A, e da aceitação, por FRANCISCO ASFOR ROCHA, de vantagem indevida (inicialmente uma promessa de nomeação à E. Suprema Corte, e posteriormente o pagamento de 5 milhões de reais/dólares), em razão do cargo de então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, em contrapartida à sua atuação em favor da empreiteira;

#### **(ii) crimes praticados em São Paulo/SP**

- crimes de corrupção ativa e passiva consistentes na realização de oferta, pela cúpula CAMARGO CORRÊA S/A, representada por MÁRCIO THOMAZ BASTOS, a ANTÔNIO PALOCCI FILHO, de vantagem indevida (R\$ 1.500.000,00), em razão de seu cargo de Deputado Federal, também em contrapartida à sua atuação em favor da empreiteira;

- crime de lavagem de capitais por meio da dissimulação, de acordo com notas fiscais emitidas pela Prefeitura, pela celebração de contratos fictícios de serviços de consultoria entre MÁRCIO THOMAZ BASTOS e a empresa PROJETO, de PALOCCI – da origem ilícita dos valores que lhe foram pagos, no contexto citado, a título de propina;

- crime de lavagem de capitais e de evasão de divisas por meio da aparente dissimulação por meio de contratos fictícios de honorários advocatícios e consequentes transferências bancárias entre a CAMARGO CORRÊA S/A e escritório de MÁRCIO THOMAZ BASTOS, ambos sediados em São Paulo, e aceitação de vantagem indevida pelo paciente, assim como por meio do pagamento de 5 milhões de reais/dólares, possivelmente de contas vinculadas a agências de São Paulo/SP, em favor de conta no exterior de titularidade direta ou indireta de seu filho, CAIO CÉSAR ROCHA.

A questão é de alta complexidade e as alegações do recorrente são plausíveis, no sentido de haver infrações conexas ocorridas em São Paulo, principalmente por estarem os fatos ainda em fase de investigação.

O delator Antonio Palocci enumerou uma miríade de ilícitos penais praticados por diversos agentes, públicos e particulares. Entre estes fatos, apontou uma possível operação que tinha como objetivo principal anular a Operação Castelo de Areia, que investigava a empresa Camargo Corrêa.

Na consecução dessa empreitada teria ocorrido uma trama que envolveu doação de dinheiro à campanha política presidencial de 2010, com o objetivo de anular a Operação Castelo de Areia. Neste sentido, consta do Anexo 6 da delação firmada por Antonio Palocci (id 107646138):



A operação **CASTELO DE AREIA** tinha como objeto principal de investigação a empresa **CAMARGO CORRÊA** e os seus proprietários. Para defender os interesses dos investigados/processados foi contratado o escritório do advogado **MÁRCIO THOMAZ BASTOS**. Além da defesa técnica no processo, houve uma movimentação nos bastidores políticos/jurídicos visando obter a anulação da ação penal. Em um encontro realizado na casa ministerial da então candidata à presidência **DILMA ROUSSEF**, **MÁRCIO THOMAZ BASTOS** disse que a empresa **CAMARGO CORRÊA** iria doar o valor de R\$ 50 milhões para a campanha presidencial de 2010 em troca de uma ajuda do governo para “derrubar” a operação **CASTELO DE AREIA** no **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. A ajuda que o governo iria dar consistia, sobretudo, em fomentar no ex-ministro **CESAR ASFOR ROCHA** a expectativa de ser o próximo ministro do **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**.

Em um segundo encontro com **MÁRCIO THOMAZ BASTOS**, **ANTONIO PALOCCI** disse que poderia ajudar, mas que achava muito difícil conseguir a nomeação de **CESAR ASFOR ROCHA** para o **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**. **ANTONIO PALOCCI** e **MÁRCIO THOMAZ BASTOS** sabiam que, na ausência de nomeação de **CESAR ASFOR ROCHA** para o **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, a questão teria que ser resolvida com o então presidente do **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** em termos não republicanos.

(...)

Fato é que, após iniciadas as conversas, em janeiro de 2010, o então presidente do **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, ministro **CESAR ASFOR ROCHA**, determinou em decisão concedida no plantão judiciário, a suspensão dos processos criminais e investigações referentes à operação **CASTELO DE AREIA**, até que fossem resolvidas as origens das provas que lastreavam o procedimento. A decisão foi prolatada no bojo do Habeas Corpus nº 159.159.

(...)

Diante da ausência de indicação do Ministro **CÉSAR ASFOR ROCHA** para o **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, **ANTONIO PALOCCI** foi informado de que em troca da liminar concedida no Habeas Corpus, referido Ministro recebeu a quantia de R\$ 5 milhões em uma conta no exterior, na Suíça.

De acordo com o *Parquet*, até chegar a esse ponto, uma gama de crimes foi praticada no caminho, com diversos deles sendo realizado em São Paulo, consoante acima apontado.

Diante disso, revela-se plausível a tese de que a competência deveria ter sido fixada nos termos do art. 78, II, b, do Código de Processo Penal, que determina a competência do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações.

Somam-se a isso fato de extrema importância.

A remessa dos autos a esta Seção Judiciária decorreu de decisão judicial emanada pelo Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, na Petição 7.802, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, o Ministro Edson Fachin determinou que o “Termo de Depoimento n. 6” fosse encaminhado ao Juízo da 6ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo/SP, para apuração da conduta “em tese, de obstrução de justiça perante à “Operação Castelo de Areia””.

Assim, havendo a possibilidade de se entender que o foro competente é o da Seção Judiciária de São Paulo, o recurso deve ser admitido.

Diante da plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, qual seja, quanto à interpretação a ser dada aos arts. 70 c/c 78 do Código de Processo Penal no caso, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Por fim, há de ser deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo postulado pelo *Parquet* no id 140895193.

A tese a respeito da competência revela-se razoável e verossímilante, preenchendo o requisito do *fumus boni iuris* (probabilidade do direito).

O risco de dano grave ou de difícil reparação (*periculum in mora*) também se faz presente no possível prejuízo decorrente de eventual paralisação das investigações enquanto não se realiza juízo definitivo sobre a competência nas instâncias superiores.

De outro lado, a manutenção das investigações nesta Seção Judiciária não implicará nulidade dos atos investigativos, pois, como anotou o relator em seu voto, “os impetrantes postulam a nulidade da prova ao fundamento da incompetência da autoridade impetrada. Essa pretensão é rejeitada: a prova é válida do ponto de vista da competência territorial da autoridade que decidiu a respeito das medidas cautelares contra o paciente. Não há dúvida a respeito.” A situação se mantém, diante da plausibilidade de ambas as teses, até decisão definitiva do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial e **defiro** a atribuição de efeito suspensivo até que sobrevenha ulterior deliberação do STJ.

#### **Do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário. Da alegada nulidade do processo. Violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal.**

O recurso extraordinário, fundamentado no art. 102, III, “a”, da Constituição Federal, é interposto contra o acórdão da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, cujas ementas foram transcritas, que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* para, declarando a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, ficando prejudicadas as demais questões, tendo sido rejeitados os embargos de declaração.

O recorrente alega, em síntese: a) afronta ao art. 5.º, LIII, da Constituição Federal, em razão de malferimento da regra constitucional referente ao direito ao processamento e sentenciamento por autoridade competente; b) a fixação da competência no Município em que ocorreu o maior número de infrações, em razão de as penas serem de igual gravidade, se trata de situação recorrente nas complexas operações criminais e nos casos de práticas de crimes de corrupção ativa e passiva, devendo ser salvaguardada a observância ao art. 5.º, LIII, da Constituição Federal, o que transcende aos interesses meramente subjetivos da causa; e c) nulidade do acórdão porque, mesmo oponente embargos declaratórios (Id. 132464462) pleiteando a juntada do voto divergente do Desembargador Federal Paulo Fontes, as razões de decidir do magistrado não foram trazidas para os autos, situação que afronta o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Primeiramente, cumpre destacar que, ao contrário do alegado pelo *Parquet*, a juntada do(s) voto(s) divergente(s) não foi pleiteada em sede de embargos declaratórios. Em seu relatório, consignou o relator (Id 135358189):

*Trata-se de embargos de declaração opostos por Caio Cesar Vieira Rocha e pelo Ministério Público Federal contra o acórdão Id n. 131479651, por meio do qual a 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio do Relator Des. Fed. André Nekatschalow decidiu conceder parcialmente a ordem para, ao declarar a validade das decisões judiciais impugnadas, determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas neste habeas corpus. Vencidos, o Des. Fed. Paulo Fontes que denegava a ordem e, o Des. Fed. Maurício Kato que concedia parcialmente a ordem, em maior extensão, para determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), prejudicadas as demais questões suscitadas.*

(...)

O Ministério Público Federal alega que há omissão no acórdão embargado, aduzindo, em síntese, o seguinte:

a) ao final de 2018, o Ministro Relator Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal, homologou na Petição n. 7.802-DF, com o acordo de colaboração premiada celebrado entre a Polícia Federal e Antônio Palocci Filho e, acolhendo requerimentos feitos pela Procuradoria Geral da República, determinou o desmembramento dos termos do depoimento para que fossem encaminhados para diversos Juízos para que supervisionassem as investigações que fossem instauradas a partir do acordo;

b) o Termo de Depoimento n. 6 foi remetido para a 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, considerando que a conduta narrada indicaria obstrução de justiça em relação à Operação Castelo de Areia, que foi deflagrada para apurar a prática de diversos crimes, com a atuação de diretores da empreiteira Construções e Comércio Camargo Correa S.A. e agente políticos, causando prejuízo ao Erário;

c) oferecida uma primeira denúncia contra diretores da empresa, foi impetrado habeas corpus perante esta Corte para requerer a suspensão da ação penal, o que foi rejeitado;

d) considerando que não houve a suspensão da ação pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, foi impetrado outro habeas corpus perante o Superior Tribunal de Justiça e dois dias depois, o paciente, na condição de presidente daquela Corte, suspendeu a ação, acolhendo a alegação de que a interceptação telefônica questionada teria sido autorizada com base em mera notícia anônima, o que causou impacto sobre a Operação;

e) a colaboração premiada de Antônio Palocci Filho trouxe indicativos de que a suspensão da Operação Castelo de Areia e sua posterior anulação decorreram de um arranjo espúrio entre agente públicos e a empresa Camargo Correa;

f) segundo o colaborador, os representantes e diretores da empresa procuraram Márcio Thomaz Bastos, ex-Ministro da Justiça, e então advogado, para que além da defesa técnica atuasse também nos bastidores em interseções ilícitas visando anular a Operação;

g) foi afirmado, ainda, que o mencionado advogado teria agendado uma reunião com Dilma Rousseff, então candidata à Presidência pelo Partido dos Trabalhadores, lhe dizendo que a Camargo Correa teria intenção de pagar R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) em troca de ajuda do governo para “derrubar” a Operação Castelo de Areia e que isso poderia se concretizar com a nomeação do genitor do paciente, o então Ministro Francisco César Asfor Rocha para o Supremo Tribunal Federal;

h) o delator declarou que como parte do ajuste lhe foi pago R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), por meio de um contrato simulado de consultoria para esconder a origem ilícita dessa vantagem;

i) em razão da articulação ilícita, em 14.01.10, Francisco César Asfor Rocha, então presidente do Superior Tribunal de Justiça, concedera liminar em habeas corpus que foi impetrado em 12.01.10, para suspender a ação penal e após houve mais condutas para levar à anulação da Castelo de Areia, o que se deu em 05.04.11;

j) o genitor do paciente não foi nomeado para o Supremo Tribunal Federal e para compensá-lo os beneficiados concordaram em pagar US\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de dólares) em conta no exterior, tendo como beneficiário o paciente Caio Cesar Vieira Rocha, seu filho;

k) nesse contexto se insere a denominada Operação Appius, em inquérito instaurado com base nas declarações constantes do Termo de Depoimento n. 6, que foi remetido para a 6ª Vara Federal de São Paulo, que o encaminhou para a Polícia Federal, e em que foram autorizadas a expedição de mandado de busca e apreensão e de quebra de sigilo mencionadas nos autos;

l) com a deflagração da Operação Appius foram cumpridos os mandados de busca e apreensão em diversos endereços, assim como houve a quebra de sigilo bancário e fiscal dos envolvidos, dentre os quais o paciente e em busca pessoal em Francisco Cesar Asfor Rocha, genitor do paciente, em que houve a apreensão de um aparelho celular;

m) as diligências policiais resultaram na apreensão de diversos documentos que, assim como as informações obtidas por meio das quebras de sigilo, confirmam as declarações prestadas por Antônio Palocci;

n) a certidão de julgamento e o dispositivo do acórdão embargado indicam que houve dispersão dos votos e assim, a concessão de habeas corpus pelo voto-médio, sem que fossem juntados aos autos os demais votos vencidos;

o) a decisão embargada contém omissão porque exclui a competência da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, mas não fundamenta a razão da remessa dos autos para o Distrito Federal;

p) parte dos crimes foi praticado em São Paulo, de modo que há necessidade de indicar os motivos pelos quais se determina o envio para o Distrito Federal e não se encaminha o inquérito para livre distribuição nesta Capital;

q) os atos criminosos referentes à Operação Appius foram praticados tanto em Brasília como em São Paulo, como demonstrado por diversos documentos anexados;

r) mesmo que se entenda que não há conexão entre a Operação Castelo de Areia e a Operação Appius, haveria a competência da Justiça Federal de São Paulo (SP);

r) prequestionamento do art. 78, II, a e b do Código de Processo Penal e do art. 5º, LIII, da Constituição da República (Id n. 133737367).

Ainda que assim não fosse, o acórdão encontra-se fundamentado, com a exposição de todas as razões pelas quais a Turma julgadora entendeu que a competência para a investigação seria da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Portanto, houve prestação jurisdicional nos limites em que pleiteada, não se verificando, no ponto, violação ao art. 93, IX, da CF.

Não obstante, em relação à pretensa afronta, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao Tema 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAb v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifos).

No caso concreto, o acórdão recorrido, porque fundamentado, está em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, o que impõe a negativa de seguimento ao recurso extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

#### **Da alegada violação ao art. 5º, LIII, da Constituição Federal. Ofensa Reflexa.**

O recorrente defende que há violação do art. 5º, LIII, da Constituição Federal, em razão de malferimento da regra constitucional referente ao direito ao processamento e sentenciamento por autoridade competente.

As regras de competência estão fixadas na legislação infraconstitucional, de forma que a tese, nos termos em que proposta, não configura ofensa direta ao texto constitucional.

A definição da autoridade competente, no caso em análise, pressupõe a subsunção do caso concreto a um dos critérios de competência veiculados nos arts. 69 e seguintes do Código de Processo Penal.

Portanto, as alegações apresentadas pelo Ministério Público Federal configuram hipótese de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal, por suposta violação de garantia fundamental, hipótese que não legitima a admissão do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XII, XLVII, "B", LIII, LIV, LV E LVX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA REPERCUSSÃO GERAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.035, §§ 1º E 2º, DO CPC/2015. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Não houve, no recurso extraordinário interposto sob a égide do CPC/2015, demonstração da existência de repercussão geral. Inobservância do art. 1.035, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. 2. A controvérsia, nos termos do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior; nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Agravo interno conhecido e não provido.*

(STF, ARE 1249155 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 22.05.2020, DJe 08.06.2020)

Com a mesma orientação: STF, ARE 1264183 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.2020, DJe 26.05.2020; STF, ARE 1165351 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 15.04.2020, DJe 23.04.2020; STF, ARE 1133366 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28.09.2018, DJe 09.10.2018.

Diante da solução conferida ao caso, o pedido de atribuição de efeito suspensivo fica prejudicado, uma vez que carece de probabilidade do direito (*fumus boni iuris*).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA REFLEXA. LEI LOCAL. SÚMULA STF 280.*

1. O efeito suspensivo em recurso extraordinário possui caráter excepcional.

2. Descrição dos fatos que revela, em princípio, nesta jurisdição cautelar prévia, ofensa indireta e reflexa à Constituição Federal.

3. Questão decidida a partir da interpretação de normas locais. Súmula STF 280. Ausência do *fumus boni iuris*.

4. Agravo não provido.

(STF, AC 1188 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.06.2008, DJe 31.07.2008)

Em face do exposto, **nego seguimento** no que tange à alegação de violação do art. 93, IX, da Constituição Federal; no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário e julgo **prejudicado** o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5023635-36.2019.4.03.0000

AUTOR: EDSON AMBROSIO

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5005894-69.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIPPOKAR LTDA

Advogados do(a) APELADO: IAN BARBOSA SANTOS - SP291477-A, RODRIGO GONZALEZ - SP158817-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000694-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERCADO D.F.C. LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTELOZZO - SP299933, JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Procede-se à intimação, nos presentes autos, para fins de regularização de representação processual, do advogado **LUÍS GUSTAVO MARTELOZZO**, OAB/SP nº 299.933, subscritor das contrarrazões apresentadas aos recursos excepcionais em nome de **MERCADO D.F.C. LTDA.**, como escopo de que colacione instrumento de mandato outorgado pela parte, nos termos da Ordem de Serviço nº 02/2016, desta E. Vice Presidência.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006056-41.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: CLEUSA SENE RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005045-79.2013.4.03.6120

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, SEROMA FARMACIAS E PERFUMARIAS LTDA

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

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, SEROMA FARMACIAS E PERFUMARIAS LTDA

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

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO - SP199484-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013950-68.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO PLACA CAGGIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO LUIZ MOREIRA DA COSTA - SP410953

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0017772-97.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIAS/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Pelo presente ato ordinatório, providencio a intimação das partes quanto a r. decisão proferida nos autos físicos, constantes do id 143363993, págs. 135 e 136, cujo teor segue abaixo:

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0017772-97.1994.4.03.6100/SP**

		2000.03.99.024494-3/SP
APELANTE	:	PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.17772-0 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recursos especial (fls. 211/242) e extraordinário (fls. 268/303) interpostos por PORTO VIDA SEGUROS DE PESSOAS S/A contra decisão colegiada proferida por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Em decisão proferida em 30/09/2010, a Vice-Presidência homologou "a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação e a desistência parcial dos recursos especial e extraordinário interpostos por Porto Seguro Vida e Previdência S/A, apenas no que se refere à discussão acerca da pretendida inexigibilidade do PIS no período compreendido entre janeiro a dezembro de 1995, consoante pleiteado".

A recorrente, em petição apresentada em 22/05/2020, informa que: i) "o crédito tributário relativo aos períodos de junho a dezembro de 1994 foi constituído em 08/94 pela Receita Federal, gerando impugnação da Requerente quanto a matéria não incluída na medida judicial, originando o Processo Administrativo nº 16327.001056/2004-71, no qual foi proferido acórdão pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, transitado em julgado, reconhecendo a extinção do referido débito em razão da decadência"; ii) "os recursos especial e extraordinário interpostos nos autos encontram-se prejudicados, porquanto o crédito tributário neles questionado encontra-se extinto pelo acórdão do CARF que reconheceu a decadência, nos termos do artigo 156, V e IX, do Código Tributário Nacional".

Requer "a expedição de alvará de levantamento em nome da Requerente do saldo remanescente atualizado da conta judicial nº 1181.635.0000279-5, referente ao PIS no período de 06/1994 a 12/1994, tendo em vista o reconhecimento da decadência em processo administrativo, com a consequente prejudicialidade dos recursos especial e extraordinário interpostos" (fls. 354/355).

Instada a se manifestar, a União concorda com o pedido de levantamento formulado (fls. 391).

É o relatório.

Nos limites das atribuições desta Vice-Presidência, acolho, como pedido de desistência dos recursos excepcionais interpostos pela requerente, o pedido por ela deduzido às fls. 354/355, e o **HOMOLOGO**, com fulcro no disposto no art. 998 do CPC.

Decorrido o prazo legal, certifique a Subsecretaria o que de direito e, oportunamente, observadas as cautelas legais, promova o encaminhamento do feito ao juízo de origem, o qual é competente para deliberar sobre o pedido de levantamento de depósito judicial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

**CONSUELO YOSHIDA**  
Vice-Presidente

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5451236-25.2019.4.03.9999

APELANTE: VERALUCIA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019130-02.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ADAVIO SANGIROLAMO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELIO PAULINO PORTO - SP313763-A, DANILO TOCHIKAZU MENOSKI SAKAMOTO - SP262033-A, WILLIAN LIMA GUEDES - SP294664-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, ARMANDO CONCEICAO DA SERRA NEGRA

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO SAMPAIO GOUVEIA - SP48816

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019130-02.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ADAVIO SANGIROLAMO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELIO PAULINO PORTO - SP313763-A, DANILO TOCHIKAZU MENOSKI SAKAMOTO - SP262033-A, WILLIAN LIMA GUEDES - SP294664-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, ARMANDO CONCEICAO DA SERRA NEGRA

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO SAMPAIO GOUVEIA - SP48816

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003794-97.2015.4.03.6106

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

Advogado do(a) APELANTE: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

APELADO: IVAN YL MARIANO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR LUCAS JUNIOR - SP233835-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018645-70.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: IMPACTA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA. - EPP, TADEU DOS SANTOS DA SILVA, FERNANDA LOPES DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002391-88.2018.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTO ANDRE ALIMENTOS COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RODRIGO DOS SANTOS - SP191829-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552956-35.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO COVRE

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000322-24.2002.4.03.6113

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE CRISTINA GALLO - SP170773-N

APELADO: ANA MARCIA MENDES

Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002834-75.2013.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

OUTROS PARTICIPANTES:



**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787656-53.2019.4.03.9999

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA RAMOS DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000475-41.2017.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DEUTZ DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026182-19.2018.4.03.6100

APELANTE: METRO CUBICO PROJETOS E CONSULTORIA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL quanto à tempestividade.

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por METRO CUBICO PROJETOS E CONSULTORIA LTDA quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003123-60.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUERCIO PERIM

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

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

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031402-28.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIRGINIA LOBO PECANHA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL VICENTE DAURIA JUNIOR - SP200714-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003123-60.2018.4.03.6113

APELANTE: LUERCIO PERIM

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000853-67.2017.4.03.6123

APELANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL, AGENCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO

APELADO: EMPRESA DE MINERAÇÃO CREMASCO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A, CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A, TARISSA GISELLE ESPINOSA DAL MEDICO - SP249082-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013540-12.2012.4.03.6100

APELANTE: BENEDITO VITOR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029028-39.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: CLEIDE CONCEIÇÃO DE AZEVEDO FLAUZINO  
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012830-58.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: SANDRA CRISTINA CAETANO MOLEIRINHO, ANDREA CAETANO MOLEIRINHO, DANIELLA CAETANO MOLEIRINHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogados do(a) AGRAVADO: DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO - SP166924-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A

**CERTIDÃO**

*Em complemento à certidão ID nº 142454017*, certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por SANDRA CRISTINA CAETANO MOLEIRINHO e OUTRAS quanto à representação processual - petição e substabelecimento ID nº 145916148 e nº 145916149.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0205504-73.1998.4.03.6104

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: FLORIPES MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: CESAR ALBERTO RIVAS SANDI - SP18107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0026616-65.2015.4.03.0000

AGRAVANTE:MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES

Advogado do(a)AGRAVANTE:REGIS ELENO FONTANA - RS27389-A

AGRAVADO:FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a)AGRAVADO:JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0026616-65.2015.4.03.0000

AGRAVANTE:MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES

Advogado do(a)AGRAVANTE:REGIS ELENO FONTANA - RS27389-A

AGRAVADO:FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a)AGRAVADO:JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005340-88.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE:FRIGODELISS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FRIGODELISS LTDA.

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

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE:FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRÔS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL

ADVOGADO do(a) PARTE RE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

ADVOGADO do(a) PARTE RE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

ADVOGADO do(a) PARTE RE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

ADVOGADO do(a) PARTE RE: LAURA MARIANA DE FREITAS PORTO - DF35269-A

D E C I S Ã O

Tomou sem efeito a decisão ID n.º [145612687](#), a qual, por um erro do sistema PJ-e, restou publicada em branco.

Intím-se.

Após, retomemos os autos conclusos para juízo de admissibilidade recursal.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001906-55.2017.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO ARAUJO PINHO - RJ73168, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A

APELADO: SILVIO VIEIRA MAROLA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SHIRO OKANO - SP260743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013918-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JAIR SANCHES GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: JAIR SANCHES GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Os autos retomaram para a Turma julgadora que proferiu juízo negativo de retratação.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O *decisum* consignou:

*O acórdão recorrido fundou-se, para acolher a insurgência do ente autárquico no tocante à data fixada para a implantação do benefício vindicado, nos seguintes argumentos: "A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto (critérios de fixação do termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e verba honorária). Verifica-se do laudo pericial elaborado em 18 de outubro de 2012 (fls. 106/115) ser o autor portador de ruptura de tendão supra espinhal de ombro direito operado em 31/10/11 (sem sequelas disfuncional), além de alterações degenerativas de coluna lombar baixa. Na ocasião, o perito afirmou, expressamente, que a incapacidade iniciada em 31 de outubro de 2011 já se encontrava remida, remanescendo tão somente uma incapacidade parcial e permanente com restrições para esforços físicos; no entanto, "considerando a profissão de soldador autônomo há mais de 12 anos, o Autor conserva capacidade funcional residual para retomar suas lides habituais administrando sua sintomatologia e o ritmo de trabalho". A demanda, certamente, seria conduzida para um decreto de improcedência, não fosse o laudo complementar realizado em 30 de novembro de 2014 (fls. 147/149), decorrente da apresentação de novos exames, por meio do qual a expert consignou que as alterações degenerativas da coluna lombar, detectadas em perícia anterior, apresentaram agravamento, com a presença de discopatias, além de ter havido recidiva da tendinopatia de ombro direito, bem como manifestação de discopatias herniárias de coluna cervical, tudo a caracterizar uma incapacidade total e permanente para trabalhos braçais, incluindo a alegada profissão de serralheiro/soldador autônomo. Referida incapacidade tivera seu início em junho de 2014, de acordo com os exames de imagem apresentados. Dessa forma, resta patente nos autos que, tanto na cessação do auxílio-doença (10 de fevereiro de 2012) quanto por ocasião da citação (09 de agosto do mesmo ano), inexistia incapacidade, tendo a mesma, repita-se, se iniciado em junho de 2014, com o agravamento dos males até então detectados. Dito isso, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do surgimento da incapacidade (junho/2014), de acordo com o laudo pericial, assistindo razão ao INSS, no particular". (fls. 212/212-verso).*

*Concordando-se ou não com o que foi decidido, fato é que restou devidamente consignado no aresto recorrido a ausência de comprovação da incapacidade laborativa, quer seja na data da cessação do auxílio-doença pretérito (10/02/2012 - fl. 43), quer seja na data da citação (09/08/2012 - fl. 54), sendo certo que a concessão da aposentadoria por invalidez em tais datas ensejaria o enriquecimento sem causa da parte autora, situação que não destoaria do entendimento sufragado pelo C. STJ, no âmbito do RESP nº 1.369.165/SP, mas vai além da tese firmada no referido julgado.*

A mera discordância com o juízo de valor efetuado não autoriza o Poder Judiciário, ainda que por meio da sistemática dos recursos repetitivos, a retomar o julgamento do *meritum causae* e exarar nova conclusão decorrente da avaliação das provas existentes nos autos.

Não se trata, portanto, de hipótese sujeita a juízo de retratação.

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

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

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

Int.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001476-78.2011.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE RAIMUNDO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N

APELADO: JOSE RAIMUNDO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N

#### DESPACHO

ID nº 135879128

Tendo em vista a verificação de erro material nas decisões proferidas sob o ID nº 134874148, tomo-a sem efeito.

Int.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000760-64.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS ROBERTO OGEDA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A, JOSE MAURICIO MACHADO - SP50385-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 142698362: Trata-se de pedido de desistência do mandado de segurança, apresentado por CARLOS ROBERTO OGEDA RODRIGUES.

Em consulta ao trâmite processual, verifico que o pedido de desistência foi apresentado após o julgamento colegiado realizado no âmbito da C. Sexta Turma deste Tribunal. Embora o processo tenha sido posteriormente encaminhado a esta Vice-Presidência, não foram interpostos recursos excepcionais, de modo que este órgão julgador não possui competência para apreciar o pleito.

Desta forma, determino o encaminhamento dos autos para o E. Relator do processo, ao qual foi endereçada a petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010920-20.2009.4.03.6104

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: ELZA ALONSO CIPOLI, JOAO FERREIRA MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0002050-60.2003.4.03.6115

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) APELANTE: LAURO TEIXEIRA COTRIM - SP107701-A

APELADO: JOSE CELIO FERNANDES CHAVES

Advogado do(a) APELADO: RENATO MANIERI - SP117051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0349580-76.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON FAES, MARIA SIDERI FAES

Advogado do(a) APELADO: OLIVIA CARNEIRO VASCONCELOS SILVA - SP388371-N  
Advogado do(a) APELADO: OLIVIA CARNEIRO VASCONCELOS SILVA - SP388371-N

#### DESPACHO

**ID 137327008:**

**Regularize** a sua representação processual a subscritora do recurso especial constante do ID 133456082, advogada ANA CRISTINA MARTINS .

**Cumpra-se.**

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349580-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON FAES, MARIA SIDERI FAES

Advogado do(a) APELADO: OLIVIA CARNEIRO VASCONCELOS SILVA - SP388371-N  
Advogado do(a) APELADO: OLIVIA CARNEIRO VASCONCELOS SILVA - SP388371-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

*Em cumprimento ao despacho ID nº 146430424 e consoante o teor da certidão ID nº 137327008, procede-se à intimação, nos presentes autos, para fins de regularização de representação processual, da advogada ANA CRISTINA MARTINS (sem apresentação de nº de OAB), que procedeu à juntada das razões recursais apresentadas por EDILSON FAES (ID nº 133456082), as quais foram firmadas pela procuradora OLÍVIA CARNEIRO VASCONCELOS, O AB/SP nº 388.371.*

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000846-28.2019.4.03.6116

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, PRESIDENTE CONSELHO REGIONAL EDUCACÃO FISICA DA 4ª REGIÃO

APELADO: CESAR LUIZ FABRETTI ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS FAZANO SCIARINI - SP370754-A

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

#### VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070857-56.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINO DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BERTHOLDO LASMAR MONTILHA - SP95506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031566-64.2016.4.03.6182

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: PETROPANTHER POSTO DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002824-68.2017.4.03.6000

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELANTE: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224-A, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A

APELADO: COCOMAR COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL

Advogados do(a) APELADO: JOSE MAREGA - PR8944-A, JOSE GONZAGA SORIANI - PR18083-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006434-35.2017.4.03.6100

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE LAZZARINI MACHADO - SP246189-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO DIAS FLEURY CURADO - SP227858-A

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004694-52.2016.4.03.6104

APELANTE: ALEX LENA PEREIRA MENDES, THALITA BARRETO ALVES MENDES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO MELHADO MENEZES DA SILVA - SP394544-A, JOSE MANUEL PEREIRA MENDES - SP187139-A

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO MELHADO MENEZES DA SILVA - SP394544-A, JOSE MANUEL PEREIRA MENDES - SP187139-A

APELADO: MARIA DA CONCEICAO MENDES MOREIRA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: HELOIZA DE PAIVA CHIARELLO PASSOS - SP190020-A

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita. **VISTA-**

#### CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768438-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

#### D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal, de anulação da r. sentença para abertura da fase instrutória, de total procedência da revisão do benefício previdenciário ante a inoccorrência da decadência do direito de ação, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E DESPROVIDA.**

- Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória n. 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º/8/1997. Repercussão Geral no RE n. 626.489.

- Considerado o início da contagem do prazo em 1º/8/1997, constata-se que na data do ajuizamento (11/11/2013) o direito à revisão do benefício já havia decaído (artigo 103 da Lei n. 8.213/1991).

- Apelação da parte autora conhecida e desprovida.”

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013778-35.2006.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VANE COMERCIAL DE AUTOS E PEÇAS LTDA, WAGNER ANTONIO PERTICARRARI, MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de recurso especial interposto por VANÉ COMERCIAL DE AUTOS E PEÇAS LTDA E OUTROS, no qual pleiteiam o benefício da justiça gratuita.

Os recorrentes informam que não têm condições financeiras de arcar com as custas de preparo.

Não foram identificados nos autos os documentos mencionados no recurso (tais como declaração de pobreza e declaração de imposto de renda da pessoa jurídica).

Assim, para a devida análise do pedido, determino a juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de documentos hábeis a comprovar a hipossuficiência atual dos recorrentes.

Intimem-se.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-38.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: D.STOCK SUPERMERCADOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Consulta Id 145990474: Determino a intimação da recorrente para que traga aos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, a documentação comprobatória da noticiada alteração social, bem como instrumento de mandato com poderes outorgados pela nova denominação social, sob pena de não conhecimento do recurso especial.

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009005-82.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567-N

APELADO: WALDIVINO FONTANA

Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

**DESPACHO**

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na decisão do recurso especial (id 139821952) relativa à identificação da parte recorrente.

Desse modo, corrijo o erro material para que o primeiro parágrafo da decisão do recurso especial passe a ter a seguinte redação:

“Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.”

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0027085-28.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

APELADO: MARIA DE FATIMA HENRIQUES DE ARRUDA

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ECT. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. SENTENÇA MANTIDA.*

*- Pretende-se no presente feito a condenação da ECT ao pagamento de indenização por danos morais, em razão da fragilidade física da remetente, e materiais relativos à compra de rede de descanso, despesas com remessa via SEDEX, procura e envio de documentação Manaus/Embu, telefonemas interestaduais, honorários advocatícios Manaus/Embu e custas processuais. O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar à ré o pagamento de R\$ 100,00 a título de danos materiais, relativos ao extravio da encomenda em si (rede de descanso).*

*- A apelada (Maria de Fátima Henriques de Arruda) alega que não recebeu encomenda consistente de uma rede, enviada de Manaus/AM por Maria Luiza Bezerra e que, após busca de informações, teve ciência de que o objeto foi entregue a terceira pessoa, residente na casa vizinha (Michele Santos Souza), além de que um funcionário dos Correios esteve em sua residência e informou que tentaria reaver o bem, fato que não se concretizou.*

*- O serviço prestado pelos Correios configura o exercício de típico serviço público (art. 21, X, da Constituição Federal), relevante ao interesse social, exercido por meio de monopólio ou privilégio conferido aos Correios (art. 9º da Lei nº 6.538/1978), a quem incumbe o "recebimento, transporte e entrega no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal", o que acarreta sua responsabilidade objetiva (art. 37, § 6º, da Constituição Federal e arts. 14 e 22 do Código de Defesa do Consumidor).*

*- Com fundamento no artigo 33, § 2º, da Lei nº 6.538/78, segundo jurisprudência firmada no âmbito do STJ: para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.*

*- Entendo que a previsão legal de possibilidade de declaração do valor dos objetos postais para fins de eventual ressarcimento (arts. 17 e 33 da Lei n.º 6.538/78) não impede que o prejudicado por extravio de correspondência comprove em juízo o seu conteúdo por outros meios admitidos por lei vigente.*

*- No caso concreto, constata-se da documentação encartada (fl. 19) que, em 11/02/2005, foi enviada de uma agência dos Correios em Manaus/AM, via SEDEX, uma encomenda com destino a Embu das Artes/SP, a qual não chegou ao destinatário e foi, como alegado, entregue a Michele Santos Souza (fl. 61), sua vizinha. Tal fato resta comprovado ainda do depoimento da testemunha Raimundo Nonato Coelho, encartado à fl. 134, o qual afirma (...) Que chegou a ver a rede descrita pela autora como sendo a que era objeto da postagem dentro da casa de baixo por meio da janela voltada para rua - grifei. Nesse contexto, não merece guarida a argumentação de que a autora não se desincumbiu do ônus da prova (art. 333, do CPC/1973) e está demonstrada a falha na prestação do serviço. Ademais, estão comprovados nos autos o extravio da correspondência e o prejuízo causado ao autor, conforme nota de compra encartada à fl. 17, no qual consta o valor unitário de uma "rede grande", qual seja, R\$ 100,00.*

*- Não restou demonstrada nenhuma causa excludente de ilicitude, tais como culpa exclusiva da vítima, força maior, confisco ou destruição por autoridade competente ou não reclamação nos prazos previstos em regulamento.*

*- Destarte, não merece reparos o provimento de 1º grau de jurisdição, ao condenar a ré ao pagamento de R\$ 100,00 a título de danos materiais sofridos pela autora.*

*- Apelo desprovido.*

**ACÓRDÃO**

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014820-86.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ECOPOSTO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MAURO RAINERIO GOEDERT - SC23743-S

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Trata-se de ação ajuizada com o objetivo de obter a anulação do Auto de Infração nº 1593010934-288946, lavrado pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP em face da parte autora, em razão da ausência de lacre do INMETRO e também por ausência de informação dos nomes das distribuidoras das quais adquire o combustível vendido, medida necessária para os postos que não adotam bandeira.*

*2. Segundo o apelante, antes da Resolução ANP nº 15, de 07.06.2010, não estava obrigada a manter o lacre do INMETRO em suas bombas, mas apenas medida padrão calibrada pela Rede Brasileira de Calibração. Em relação à ausência de exibição da marca comercial do fornecedor, aduz que o próprio auto de infração informa o nome de duas distribuidoras nas bombas, sendo que o fiscal não teria discriminado em qual delas a omissão ocorreria.*

*3. Dentre as atribuições da Agência Nacional do Petróleo - ANP, instituída pela Lei 9.478/97, está a de regular e fiscalizar diretamente e de forma concorrente as atividades da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, bem como aplicar as sanções administrativas e pecuniárias previstas em lei, regulamento ou contrato, conforme disposto no artigo 8º, VII e XV, do supracitado diploma legal.*

4. No caso, consta no Auto de Infração nº 1593010934-288946 (f. 25-27) que o autor foi multado pelos seguintes motivos, verbis: "a) A única medida-padrão existente não estava calibrada por laboratório da Rede Brasileira de Calibração, sendo que o Posto Revendedor deve possuir, em perfeito estado de funcionamento, medida-padrão de 20 litros calibrada por laboratório da Rede Brasileira de Calibração para verificação dos equipamentos medidores quando solicitado pelo consumidor no ato do abastecimento, o que constitui infração ao item 4.3 do Regulamento Técnico ANP nº 1/2007, estabelecido pela Resolução ANP nº 9, de 7 de março de 2007. Ressalta-se que o a única medida padrão apresentada nesta fiscalização não possuía nem selo nem lacre do INMETRO; b) O revendedor optou por não exibir marca comercial de quaisquer distribuidoras (bandeira branca), no entanto, não indica de forma correta, em cada bomba abastecedora, o nome do respectivo fornecedor dos combustíveis comercializados, sendo que, tendo o revendedor varejista optado por não exibir a marca comercial do distribuidor de combustíveis, deve identificar, de forma destacada e de fácil visualização, em cada bomba abastecedora, o distribuidor que forneceu o respectivo combustível, o que constitui infração ao 3º do Art. 11 da Portaria ANP nº 116, de 05 de julho de 2000. Constatou-se que o posto revendedor informa nas bombas abastecedoras que compra das distribuidoras Fera Lubrificantes Ltda e Gold Distribuidora de Petróleo Ltda, mas conforme constata-se analisando as últimas notas fiscais de compra (cópias anexas a este documento), o mesmo adquire de outras distribuidoras também".

5. Assim, conforme a motivação do fiscal da ANP ("A única medida-padrão existente não estava calibrada por laboratório da Rede Brasileira de Calibração"), o autor não dispunha de medida padrão devidamente calibrada por laboratório credenciado à Rede Brasileira de Calibração. Não procede a alegação de que a autuação foi ocasionada pela ausência do lacre do INMETRO nas bombas de combustível.

6. Quanto à alegação de omissão do nome das distribuidoras nas bombas, a multa deve-se, de fato, à errônea informação repassada ao consumidor; uma vez que, conforme relatado no item 'b' acima transcrito, o autor informava em suas bombas que o combustível era fornecido pelas empresas Fera e Gold, ao passo que as notas fiscais de compra verificadas pelo fiscal haviam sido emitidas pelas distribuidoras Petrosul e Áster.

7. Portanto, como aduziu o Juízo a quo, o inconformismo do autor não se justifica, uma vez que foi autuado pela prestação de informação inverídica e não pela omissão.

8. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005611-02.2011.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

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

APELADO: GENERALI BRASIL SEGUROS S A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

- Trata-se de ação intentada por Generali Brasil Seguros S/A em face da INFRAERO, objetivando o ressarcimento de pagamento de prêmio a segurado, em decorrência de prejuízos no armazenamento incorreto de mercadorias em depósito pela ré.

- Por primeiro, destaco que a autora comprovou a existência do seguro compactuado com a empresa "Biomolecular Laboratório de Biologia Molecular de Histocompatibilidade Ltda.", beneficiária do seguro, consoante apólice juntada às fls. 22/40. Ademais, há prova do pagamento à segurada no valor de R\$ 132.045,02 (cento e trinta e dois mil e quarenta e cinco reais e dois centavos), em razão do sinistro (recibo às fls. 58).

- A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero é uma empresa pública instituída nos termos da Lei nº 5.862, de 12 de dezembro de 1972. Vinculada à Secretaria de Aviação Civil, a Infraero tem como atribuições implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária e de apoio à navegação aérea, além de prestar consultoria e assessoramento em suas áreas de atuação e na construção de aeroportos, bem como realizar quaisquer atividades, correlatas ou afins, que lhe forem conferidas pela Secretaria de Aviação Civil.

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

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

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

- O conjunto probatório ratificou, com clareza, que as mercadorias foram danificadas sob a guarda da INFRAERO. Neste sentido, inclusive, está o relatório de vistoria realizado pela Receita Federal (fls. 53/56).

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

- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

#### ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010360-22.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSAMAR EXTRATORA E COMERCIO DE AREIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MOACYR FRANCISCO RAMOS - SP95004

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ROSAMAR EXTRATORA E COMERCIO DE AREIA LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANTT. AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PESO. REGULARIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. Trata-se apelação em demanda ajuizada por Rosamar Extração e Com. De Areia Ltda., em face da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, objetivando a nulidade de autos de infração lavrados contra a empresa.

2. No caso em tela, restou consignado que alguns autos de infração foram anulados em sede de recurso administrativo. Pretende a parte autora, entretanto, obter a anulação de todas as autuações lavradas contra a empresa, por excesso de peso no transporte de carga, sob a justificativa de nulidades em razão do descumprimento aos dispositivos legais do Código de Trânsito Brasileiro.

3. Quanto ao argumento de nulidade por não ter sido observado o prazo de 30 (trinta) dias para julgamento dos recursos administrativos, há que se considerar que não há sanção normativa que determine o arquivamento do auto de infração por excesso de prazo no julgamento dos recursos. Em se tratando de processo administrativo, o exame pelo Judiciário deve se limitar ao exame da legalidade.

4. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento jurisprudencial, segundo o qual o Código de Trânsito Brasileiro não estabelece prazo para análise dos recursos interpostos contra autuação administrativa de multa de trânsito, mas disciplina que caso o recurso não seja julgado no prazo de 30 (trinta) dias, a Administração poderá conceder efeito suspensivo. Precedentes.

5. No presente caso, não foram demonstrados nos autos os vícios alegados na inicial e reiterados na apelação. Conforme os documentos juntados aos autos (f. 73-111), verifica-se que constam assinalados na "Categoria" das Notificações de Autuação o campo "Embarcador", nos termos do art. 257, da Lei nº 9.503/97. Assim, não merece prosperar a alegação de ausência de notificação da autuação, tendo em vista o Termo de Entrega de Documentos, com data de 20.05.2008, juntado à f. 150.

6. Assim, a Administração agiu conforme os parâmetros legais, não havendo mácula em sua atuação nas demais autuações.

7. Apelação não provida.

### ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001937-84.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N

APELADO: USINA VERTENTE LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP192989-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO



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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*Ao início, registro que incide, no caso, o disposto no artigo 475, I, do CPC/73, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto.*

*O caso dos autos é de extinção do processo com resolução do mérito em razão do reconhecimento de ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do CPC/1973.*

*Conforme jurisprudência consolidada no STJ, nos casos de ação de regresso acidentária, ante o princípio da isonomia, aplica-se o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/1932, contado a partir da concessão do benefício previdenciário, não havendo que se falar em reconhecimento de relação de trato sucessivo, a prescrição atingindo o próprio fundo de direito.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REGRESSIVA. RESSARCIMENTO DE VALORES PAGOS PELO INSS RELATIVOS A BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PELO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, O PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL DAS AÇÕES INDENIZATÓRIAS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, PREVISTO NO ART. 1º DO DECRETO-LEI 20.910/1932, DEVE SER APLICADO AOS CASOS EM QUE O INSS MOVE AÇÃO RESSARCITÓRIA CONTRA O EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS EM FACE DE EMPRESA RESPONSÁVEL POR ACIDENTE DE TRABALHO. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DOS ARTS. 22 DA LEI 8.212/1991 E 120 DA LEI 8.213/1991. A CONTRIBUIÇÃO AO SAT NÃO ELIDE A RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Esta Corte fixou a orientação de que o prazo para o ingresso da ação regressiva pelo ente previdenciário deve observar aquele relativo à prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º, do Decreto-Lei 20.910/1932, pelo princípio da isonomia.*

*2. O recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança, pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.*

*3. Concluindo a Corte de origem, com base no acervo probatório dos autos, pela responsabilidade da empresa, inviável o acolhimento da tese recursal, uma vez que a inversão de tais premissas demandaria, necessariamente, a revisão do acervo probatório dos autos, esbarrando no óbice contido na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 763.937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2019, DJe 30/05/2019);*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DA AÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Esta Corte firmou a orientação de que a pretensão da Autarquia Previdenciária contra o empregador, tendo por objetivo o ressarcimento de despesas com o pagamento de benefício acidentário, prescreve em cinco anos, alcançando o próprio fundo de direito, não se podendo cogitar o reconhecimento de relação de trato sucessivo, em razão da natureza ressarcitória da ação.*

*2. Agravo Regimental do INSS a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 704.219/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 13/12/2018);*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. FUNDO DE DIREITO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Inexiste violação do art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido fundamenta claramente seu posicionamento, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.*

*2. Nos casos de ação de regresso acidentária, em razão do princípio da isonomia, deve-se aplicar o mesmo prazo previsto para a Fazenda Pública quanto à prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, contado a partir da concessão benefício previdenciário. Precedentes.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 1535512/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 07/03/2018);*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO.*

*1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, assentou a orientação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, conforme previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932, e não trienal, nos termos do art. 206, § 3º, V, do CC/2002.*

*2. A jurisprudência é firme no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora, como nas ações de regresso acidentárias. Precedentes: AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014; AgRg no AREsp 523.412/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26.9.2014; e AgRg no REsp 1.365.905/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25.11.2014.*

*3. A pretensão ressarcitória da autarquia previdenciária prescreve em cinco anos, contados a partir do pagamento do benefício previdenciário. Por conseguinte, revela-se incabível a tese de que o lapso prescricional não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.*

*4. O Tribunal a quo consignou que o INSS concedeu benefício auxílio-acidente, o que vem sendo pago desde 30.01.2001. A propositura da Ação de Regresso ocorreu em 5.6.2013 (fl. 402, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição.*

*5. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1499511/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015);*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO AJUIZADA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. SÚMULA N. 85/STJ. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA.*

*I - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.*

*II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há que se falar em imprescritibilidade das ações de regresso movidas pelo INSS contra o empregador, sendo quinquenal o prazo para o seu ajuizamento. Inaplicabilidade da Súmula n. 85/STJ.*

*III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.*

*IV - O Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.*

*V - Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1490513/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015);*

ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. DEMANDA RESSARCITÓRIA AJUIZADA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR DO SEGURADO. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 103 E 104 DA LEI Nº 8.213/91.

1. *Nas demandas ajuizadas pelo INSS contra o empregador do segurado falecido em acidente laboral, visando ao ressarcimento dos danos decorrentes do pagamento do benefício previdenciário, o termo a quo da prescrição da pretensão é a data da concessão do referido benefício.*

2. *Em razão do princípio da isonomia, é quinzenal, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, o prazo prescricional da ação de regresso acidentária movida pelo INSS em face de particular.*

3. *A natureza ressarcitória de tal demanda afasta a aplicação do regime jurídico-legal previdenciário, não se podendo, por isso, cogitar de imprescritibilidade de seu ajuizamento em face do empregador.*

4. *Agravo regimental a que nega provimento.*

(AgRg no REsp 1365905/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014).

No caso dos autos, a ação de regresso foi ajuizada em 29.04.2013, verificando-se que o INSS implementou o primeiro benefício de auxílio-doença em 31.03.2009 (NB nº 5349641359), não havendo que se falar na ocorrência de prescrição.

Ressalto, por fim, não ser caso de aplicação do § 3º do artigo 515 do CPC/1973, porquanto o feito ainda não está em condições para exame do mérito.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso e ao reexame necessário, tido por interposto, para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos supra.

**É como voto.**

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

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

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula 7 do STJ**: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062353-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADELSON LEOPOLDINO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUCILENE SANCHES - SP103889-N, MAYARA LINDA FIRMINO DA COSTA - SP347051-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. *Agravo interno desprovido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-27.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: NIVALDO PIMENTEL DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Aggravado interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158904-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DOS SANTOS ESVAELO

Advogado do(a) APELANTE: NILVAMARIA PIMENTEL - SP136867-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018412-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HERMANN PAULO HOFFMANN, MARCO ANTONIO VILLA, MARIA BENEDITA LIMA PARDO, MARIA JUSTINA DA COSTA MATTOS, OSCAR PEITL FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pelo requerente, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do v. acórdão.

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

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005299-57.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUZIA SILVA DE SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

## DECISÃO

### I - Recurso Especial da parte autora

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

**Decido.**

O recurso não merece admisão.

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AIINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor, bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior, concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.

(AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239722-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: REGIVANIA DA SILVA PEREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece ser admitido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012056-65.2013.4.03.9999

APELANTE: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

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

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772441-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSANE MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058080-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDERSON CONCEICAO PIRES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001996-93.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: JOAO ROSALINO MIRANDA SALES

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014516-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTARES EMBALAGENS PEDERNEIRAS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ANTARES Embalagens Pederneiras EIRELI - EPP** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula n.º 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

2. *Na hipótese, em que pese o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, tenha assentado a tese da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexigível.*

3. *A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do contribuinte, o que não ocorreu no caso concreto. E considerando a impossibilidade de produção de prova em sede de exceção de pré-executividade, forçoso reconhecer a inadequação do incidente processual. Precedentes.*

4. *Agravo desprovido.*

A recorrente alega, em síntese, violação ao arts. 926, 927, 1039 e 1040, todos do Código de Processo Civil, argumentando pela possibilidade de veiculação da matéria atinente à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pela via da exceção de pré-executividade, pois se trata de matéria de ordem pública e que não demanda dilação probatória, sendo de rigor o sobrestamento do feito até manifestação final a ser dada pelo STF acerca da tese defendida.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a **exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. *A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

2. *Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

3. *Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

4. *Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as **alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Sob tal argumentação, o aresto emanado da Turma julgadora deixou de apreciar as questões atinentes à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e reafirmou a regularidade dos títulos executivos.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

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

**TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.**

*I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.*

*II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.*

*III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

*IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.*

*V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.*

*VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.*

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados, sequer foram debatidos nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (Tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e não o admito quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003017-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: MARCIA APARECIDA VELOZO

Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONÇA - MS15820-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral total do segurado (temporária ou definitiva) atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Inversão da sucumbência. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

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

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

Em face do exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225441-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIS CAMPANINI

Advogado do(a) APELANTE: MAURO AUGUSTO BOCCARDO - SP258242-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

*IV - Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5234757-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MIRIAN SANCHES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI - SP146621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissibilidade.

A ementa do acórdão foi redigida nos seguintes termos:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE OU, ALTERNATIVAMENTE, APOSENTADORIA POR IDADE. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.*

- O artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil (CPC) afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Acolhido pelo magistrado a quo um dos pedidos alternativos formulados na petição inicial, carece a parte autora de interesse recursal. Precedentes.

- Apelação não conhecida.

Não houve interposição de embargos declaratórios.

No caso vertente, o pedido de concessão de aposentadoria por idade não foi julgado por esta Corte, ante o acolhimento de pedido alternativo, motivo pelo qual carece a recorrente de interesse recursal, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Sob outro aspecto, não foi também cumprido o requisito do devido prequestionamento do dispositivo legal mencionado no recurso, visto que não houve apreciação de forma expressa pelo Tribunal a quo.

Não houve, assim, o prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004681-97.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS ANDRE FORTUNATO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GESSI DE SOUZA SANTOS CORREA - SP182190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.**

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Preliminar de nulidade afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

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



Trata-se de recurso especial interposto por JOSÉ ALUISIO SOARES VIEIRA E OUTROS, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

**Decido.**

A Divisão de Recursos certificou a ausência de recolhimento das custas processuais. Na mesma ocasião, informou acerca da necessidade de realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. Restou consignado na certidão o valor a ser recolhido, qual seja, o importe de R\$ 388,24 (trezentos e oitenta e oito reais e vinte e quatro centavos – Id 141379266).

Intimados para regularizar o preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos da certidão em apreço (Id 133722273), os recorrentes apresentaram guia e comprovante de recolhimento no valor de R\$ 194,12 (cento e noventa e quatro reais e doze centavos – Id 144862046).

O pagamento efetuado pelos recorrentes não cumpre a determinação de recolhimento em dobro, exarada em razão da não comprovação do preparo no ato da interposição do recurso. A determinação em apreço tem supedâneo no art. 1.007, *caput* e § 4º, do CPC.

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

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

[...]

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

Diante do não cumprimento da determinação, evidencia-se a deserção do recurso, ante a ausência de pressuposto objetivo de admissibilidade (preparo integral). Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. RECOLHIMENTO DO PREPARO. COMPROVAÇÃO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA. RECOLHIMENTO EM DOBRO. NECESSIDADE. NOVA OPORTUNIDADE PARA RECOLHIMENTO. IRREGULARIDADE. NÚMERO CONSTANTE NA GUIA DIVERSO DO NÚMERO DE REFERÊNCIA DO PROCESSO. DESERÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.*

*1. Cuida-se, na origem, de ação de rescisão contratual c/c pedido de indenização por perdas e danos.*

*2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o recurso especial é deserto quando a parte não comprova o recolhimento do preparo no ato de interposição e, posteriormente, deixa de atender à intimação para o recolhimento em dobro. Precedentes.*

*3. A norma do art. 1.007, § 4º, do CPC/2015 remete à comprovação do recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, e não somente ao efetivo pagamento da quantia no prazo recursal. Assim, não estava a parte recorrente, na espécie, dispensada do recolhimento em dobro, consoante a intimação do Tribunal a quo.*

[...]

*8. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1507458/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 25/05/2020) - destaque nosso.*

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5996995-52.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA NASCIMENTO DE OLIVEIRA - SP318971-N, OSMAR ALVES DE CARVALHO - SP263991-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007915-49.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSA MARIA GOMES NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FERNANDES - SP85520-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

É iterativa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que se aplica à pensão por morte o regime jurídico previdenciário vigente ao tempo do óbito do segurado (Súmula 340). Assim, sobrevindo o falecimento do instituidor da pensão após o advento da Lei 9.032/95, não é devida a incorporação de valor percebido em vida a título de auxílio-acidente, considerada que seja a revogação do artigo 86, § 4º, da Lei 8.213/91 por aquele diploma legal. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DE METADE DE SEU VALOR À PENSÃO. ART. 86, § 4º, DA LEI 8.213/91. REVOGAÇÃO PELA LEI 9.032/95. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340 do STJ). II. O art. 86, § 4º, da Lei 8.213/91 - revogado pela Lei 9.032/95 - previa que "quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho". III. No caso, foi concedido auxílio-acidente de 40% ao de cujus, em 01/03/1994, em razão das sequelas deixadas por acidente típico, ocorrido em 18/03/1992, com fundamento no art. 86, § 4º, da Lei 8.213/91. Entretanto, o instituidor da pensão faleceu em 28/07/2004, de forma que os requisitos para a incorporação da metade do auxílio-acidente à pensão por morte foram reunidos após a vigência da Lei 9.032/95, não havendo que se falar, pois, em retroatividade do § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, em atenção ao princípio tempus regit actum. Precedentes do STJ (AgRg no Ag 792.475/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 05/02/2007; e REsp 685.596/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ de 15/08/2005). IV. Agravo regimental improvido."*

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.308.322/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 11.09.2014)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado. 2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte. 3. Agravo regimental improvido.*

(STJ, Quinta Turma, AgRg no AG nº 792.475/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.02.2007, pag. 345)

O acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, incidindo, portanto, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

No bojo do AI nº 791.292/PE, julgado pelo Pleno da Suprema Corte na sessão de julgamento de 23.06.2010, foi reconhecida a repercussão geral da matéria atinente à regra constitucional da motivação das decisões judiciais, reafirmando-se a jurisprudência daquele Tribunal por meio de ementa vazada nos seguintes termos, verbis:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido.

(AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, no tocante à alegada negativa de prestação jurisdicional, **nego seguimento** ao recurso; e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249843-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINER VENERANDO FARIA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão proferida por esta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial.

Pugna pela submissão do recurso ao Órgão Especial.

### Decido.

A pretensão recursal não merece prosperar.

Verifico, de pronto, que o *decisum* atacado não admitiu o recurso especial interposto, porque identificado que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de delegação da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional, prevê o sistema processual o cabimento de agravo nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544, do CPC/73 e 1.042, do CPC/15).

De outra parte, o agravo interno tem expressa previsão no Código de Processo Civil/2015, abrangendo as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021), essa nova hipótese de cabimento deve observância aos princípios informadores do direito intertemporal, sobretudo aquele insculpido no art. 14, do NCPC, que integra o Capítulo II, do Título Único do Livro I, da Parte Geral do NCPC, intitulado "*Da Aplicação das Normas Processuais*", cuja redação consagra entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação de norma processual nova a processos em andamento.

Reza o artigo 14, do mesmo *Códex*:

*"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada"*.

Portanto, a par da questão formal - traduzida pela interposição de recurso incabível - resta evidenciado das razões recursais que a recorrente não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual a mesma deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

Dê-se ciência.

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

## DECISÃO

### ID 144667883:

Trata-se de pedido aviado pela parte autora, ora recorrida, contra a cessação do benefício sem a prévia perícia médica administrativa..

Verifico a possibilidade de execução provisória de sentença impugnada por **recurso desprovido de efeito suspensivo** nos termos do art. 520 e seguintes do CPC.

Assim, tem-se a existência de título judicial hábil para justificar a busca do cumprimento de sentença, ainda que sob a veste de provisório.

Nesse passo, o cumprimento provisório da sentença deverá requerido ao juízo da execução nos termos do art. 522, do CPC, restando **indeferido** o pedido.

**Dê-se ciência.**

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

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002035-66.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: INSTITUTO TERAPEUTICO DELTA S.A.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S, ROBERTO BARRIEU - SP81665-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Id 145185156: Trata-se de pedido de desistência do mandado de segurança, apresentado por INSTITUTO TERAPÊUTICO DELTA LTDA.

Instada a se manifestar, a União informou que “nada tem a opor quanto ao pedido de desistência ID 145185156 da impetrante” (Id 146084690).

### **Decido.**

De acordo com o § 4º do art. 485 do Código de Processo Civil, “Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação”. E, nos termos do § 5º do dispositivo em apreço, “A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença”.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento, firmado sob a sistemática da repercussão geral, no sentido de que “É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários, a qualquer momento antes do término do julgamento, mesmo após eventual sentença concessiva do ‘writ’ constitucional, não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC/1973” (Tese 530 - RE 669.367).

Sobre o tema, destaco também julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO MANDAMENTAL APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, o Impetrante pode desistir da ação de mandado de segurança a qualquer tempo, mesmo após a prolação de sentença de mérito (RE 669.367/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2014).*

*2. A desistência da ação não implica renúncia ao direito discutido, sendo incidente a regra processual que determina a extinção do processo sem julgamento de mérito.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl na DESIS no RE nos EDcl no AgRg no REsp 999.447/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/06/2015, DJe 15/06/2015)*

No caso concreto, a União não se opôs ao pedido de desistência. Outrossim, o subscritor do pedido possui poderes para desistir da ação, conforme procuração juntada no Id 3113164, p. 199/201.

Em face do exposto, **homologo** o pedido de desistência do mandado de segurança e **extingo o processo sem resolução de mérito**, nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

### **Poder Judiciário**

#### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003229-80.2008.4.03.6106

APELANTE: JOSE DE ABREU FILHO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DASILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### **ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

São Paulo, 11 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000548-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ROBERTO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ERICA VENDRAME - SP195999-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

*VI - Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002320-41.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VAGNER BARILON

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

*VI - Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000057-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DONIZETI FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER ANTONIO GAMA - SP186298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RECURSO ESPECIAL

### DECISÃO

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

**Decido.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59 E 42 DA LEI 8.213/1991. RECONHECIMENTO, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DA SEGURADA, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*

*1. As instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial, tendo em vista que o laudo médico-pericial foi incisivo ao afirmar que, inobstante a autora seja portadora da Síndrome de Sjögren, atualmente não lhe falta a capacidade laborativa, nem mesmo limitação temporária de suas faculdades.*

*2. Assim, não preenchidos os requisitos para a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados, impossível acolher a pretensão autoral.*

*3. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 1176141/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2019, DJe 22/05/2019)"*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ."*

*1. No caso concreto, ao analisar as provas existentes nos autos, o Tribunal de origem concluiu que não restou comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social do suposto instituidor do benefício, requisito imprescindível à obtenção da pretendida pensão por morte.*

*2. É entendimento pacificado no âmbito desta Corte Superior que a averiguação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário em debate é medida que implicaria em reexame do arcabouço de fatos e provas integrantes dos autos, o que é vedado ao STJ, a teor de sua Súmula 7/STJ.*

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

*(AgInt no AREsp 1175452/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)"*

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.
3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.
4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

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

Confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.
2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)"

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

Intím-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

## RECURSO EXTRAORDINÁRIO

### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece trânsito.

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

Nesse sentido:

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

1. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que foge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, nos termos do art. 102 da Magna Carta.
2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República.
3. Agravo interno conhecido e não provido.

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

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

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

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



Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006566-43.2009.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IZABEL PEREIRA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

APELADO: IZABEL PEREIRA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, cumpre observar que remanesce o presente recurso especial interposto pela parte autora unicamente em relação às alegações acerca dos honorários advocatícios, uma vez que em relação à correção monetária houve juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, restando prejudicado o recurso quanto ao referido ponto.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

É assente na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de reapreciação pela via do recurso especial dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios, hipótese que implica no revolvimento de matéria fática, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Ressalta-se ainda que o óbice da Súmula 7 do STJ é aplicável também ao Recurso Especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República. 2. O STJ pacificou a orientação de que o quantum dos honorários advocatícios, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática. 3. Recurso Especial não conhecido."*

*(REsp 1528585/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 04/08/2015).*

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ATRAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. O acórdão regional assentou expressamente que "tendo em vista, a sucumbência recíproca, já que cada litigante foi parcialmente vencedor e vencido no que tange aos seus pedidos, a responsabilidade das custas processuais será dividida em partes iguais e os honorários advocatícios serão suportados por cada parte com seus respectivos procuradores".*

*3. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 564.580/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.*

*PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ.*

(...)

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

8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida. (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

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

Int.

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

**Decido.**

Primeiramente, cumpre observar que remanesce o presente recurso extraordinário interposto pela parte autora unicamente em relação às alegações acerca da incidência dos juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento, uma vez que em relação à correção monetária houve juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, restando prejudicado o recurso quanto ao referido ponto.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289-SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (**Tema 1037**), assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente supracitado restou assim ementado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No caso concreto, tem-se que o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Corte Suprema no "leading case" supracitado.

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

Int.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003177-57.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIMAR SCANDIUZZI LOPES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RECURSO ESPECIAL

### DECISÃO

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

#### Decido.

Inicialmente, tomo sem efeito a decisão proferida sob o ID nº 135443656.

O recurso não merece admissão.

Quanto aos danos morais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC/1973. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA REQUERENTE DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

5 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócidente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autorquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexos causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da requerente conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressair evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ. (...) 7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007). 8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

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

Prejudicado o recurso interposto sob o ID nº 136623349.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

## RECURSO EXTRAORDINÁRIO

### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

Dessa forma, não destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os arts. 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário do Instituto Nacional do Seguro Social.

Respeitadas as cautelas de praxe, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018052-18.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AGUINALDO DE MIRANDA OLIVEIRA

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

APELADO: AGUINALDO DE MIRANDA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002445-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON CASSEMIRO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE CHIOVETI DE MORAIS - MS13693-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**I.** Tomo sem efeito, de ofício, a decisão de ID 11762412, apenas no tocante ao Recurso Especial da parte, tendo em vista a ausência de tal interposição, mantendo a decisão referente ao Recurso Extraordinário do INSS.

**II.** Assim também, tomo sem efeito a decisão de ID 133845920, apenas em relação ao Recurso Extraordinário do INSS, vez que proferida em duplicidade, mantida a decisão do Recurso Especial do INSS.

**III.** Certifique-se o trânsito em julgado e, com as cautelas de praxe, baixe o feito ao r. Juízo de origem.

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002468-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BEIRA RIO INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OLGA MARIA LOPES PEREIRA - SP42950-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Id 123085684: Trata-se de embargos de declaração opostos por BEIRA RIO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA. contra decisão que não admitiu seu recurso especial em razão de sua intempestividade (Id 12914282).

### Decido.

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

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

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

(...)

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-69.2019.4.03.6113

APELANTE: JORGE LUIS DANTAS

Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019716-72.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLUMBUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA LOUZADA MOLLO - SP317848-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-62.2017.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KIENAST & KRATSCHEMER LTDA

Advogado do(a) APELADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019416-88.2016.4.03.6105

APELANTE: JOSE RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO

Advogados do(a) APELADO: RONATY SOUZA REBUA - SP378528-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004686-71.2018.4.03.6119

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

APELADO: SUZI FERNANDES DE OLIVEIRA, ESPÓLIO DE JÚLIO CESAR OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARCO ALDRIGHI - SP268990-A, MARIANA PANARIELLO PAULENAS - SP259458-A

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARCO ALDRIGHI - SP268990-A, MARIANA PANARIELLO PAULENAS - SP259458-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. \_Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0031253-06.2013.4.03.9999

APELANTE: LEDA APARECIDA SOARES DE AGUIAR FRAZAO

Advogado do(a) APELANTE: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N



**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085833-68.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMILSON JOSE LUZ

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

**CERTIDÃO**

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

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por EDMILSON JOSÉ LUZ quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004803-07.2018.4.03.6105

APELANTE: ALFEMAR COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALFEMAR COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

**CERTIDÃO**

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

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pro ALFEMAR COMÉRCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA. quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5122808-43.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO FURTADO DA SILVA - SP226618-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011573-94.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONDOMINIO LONG STAY WORD CLASS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A

APELADO: CONDOMINIO LONG STAY WORD CLASS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pela UNIÃO FEDERAL quanto à tempestividade,

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por CONDOMINIO LONG STAY WORD CLASS quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-15.2016.4.03.9999

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

APELADO: ERENILDES PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009601-87.2013.4.03.6100

APELANTE: CIRO TIZIANI MOURA, MARIA ISABEL TIZIANI MOURA

Advogado do(a) APELANTE: DECIO TIZIANI MOURA - SP41520  
Advogado do(a) APELANTE: DECIO TIZIANI MOURA - SP41520

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015719-48.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: FEMAQ FUNDICAO ENGENHARIA E MAQUINAS LTDA, RODOLFO LEIBHOLZ, HENRIQUE LEIBHOLZ, ANDRE LEIBHOLZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024315-55.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: RIMAC IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000718-28.2007.4.03.6112

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSEANE PUPO DE MENEZES TREVISANI - SP165094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002076-36.2013.4.03.6106

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N

APELADO: AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR LTDA

Advogado do(a) APELADO: MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO - SP67699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007207-45.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MILTON CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: MILTON CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

### **Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010156-05.2012.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DELVITO DO NASCIMENTO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

### **Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002168-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIRGILIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP271867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074233-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO DO CARMO COSTA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009136-57.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DONIZETI DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### **Decido.**

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043656-07.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ANACLETO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANACLETO SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### **Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5550739-19.2019.4.03.9999

APELANTE: DAIANA DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA - SP162760-A, JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024036-09.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GERALDO SALVADOR PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GERALDO SIMIONI - SP62280

Advogado do(a) APELANTE: KEDMAIARA FERREIRA - SP157323-N

APELADO: GERALDO SALVADOR PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE GERALDO SIMIONI - SP62280

Advogado do(a) APELADO: KEDMAIARA FERREIRA - SP157323-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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



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

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

**Intimem-se.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004492-71.2013.4.03.6107

APELANTE: MUNICIPIO DE GUARACAI, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON MARCOS GONZALEZ - SP161896-N

Advogado do(a) APELANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA PICARELLI RUSSO - SP148717-A, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

APELADO: MUNICIPIO DE GUARACAI, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A

Advogado do(a) APELADO: EMERSON MARCOS GONZALEZ - SP161896-N

Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000444-61.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JERONILDO JOSE DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA JULIA DE CASTRO ANDERY - SP352622-A, RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006838-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIALTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PAGAMENTO INTEGRAL DA DÍVIDA – NÃO COMPROVADA*

*I – Nada há nos autos que comprove que o montante exequendo já foi pago anteriormente pela contribuinte mediante depósitos mensais em ação consignatória a mitigar a presunção de exequibilidade da cobrança.*

*II – Se os bens ofertados pela devedora eram inviáveis à garantia da execução, a exequente não era obrigada a aceitá-los.*

*III – Agravo de instrumento desprovido.*

A recorrente alega violação aos arts. 805 e 1.022 do CPC, 11 da Lei 6.830/80, 108 e 112 do CTN, na medida em que ofereceu maquinários à penhora, recusados pela exequente, sendo a penhora sobre o faturamento mais gravosa ao devedor porquanto equivale à penhora da própria empresa; aduz que a execução deve ser processada da forma menos onerosa ao executado. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### **Decido.**

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a expedição de mandado para realização de livre penhora, bem como a penhora sobre 5% do faturamento da executada em caso de inexistência de bens penhoráveis em nome da empresa.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão impugnado negou provimento ao agravo de instrumento com os seguintes fundamentos:

1) *Ressalto, ainda, que se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 805, do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.*

2) *Diante disso, a Fazenda Pública não estava obrigada a aceitar os bens ofertados à penhora pela executada, se entendeu que eram impróprios para satisfazer seus créditos.*

3) *Nada há nos autos que comprove que o montante exequendo já foi pago anteriormente pela contribuinte mediante depósitos mensais em ação consignatória a mitigar a presunção de exequibilidade da cobrança.*

Pois bem. Inicialmente, no tocante à alegação de violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto trazidas no agravo de instrumento, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte.

Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Nesse sentido, destaca-se:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 11, 489 E 1022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...)*

1. *Constata-se que não se configurou a ofensa aos arts. 11, 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.*

2. *Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição.*

3. *Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional.*

(...)

5. *Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas no tocante à violação do art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provido.*

(REsp 1814271/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Quanto à determinação de penhora incidente sobre o faturamento da executada/recorrida, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal, uma vez que o debate não foi objeto do acórdão, sendo trazido somente no Recurso Especial, muito embora o magistrado singular tenha determinado a penhora sobre 5% do faturamento da executada, caso não fossem encontrados outros bens penhoráveis.

Com efeito, para o manejo do recurso especial é imprescindível que o debate tenha sido enfrentado pela Corte Local.

Evidencia-se a ausência de prequestionamento, incidindo ao caso o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF, aplicadas por analogia.

Ademais, a recorrente embora tenha manejado os embargos declaratórios, não alegou tal questão para suprir suposta omissão no julgado.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 142, 149, 156, V, DO CTN E DO ART. 2º DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*I - Sobre a alegada violação dos arts. 142, 149, 156, V, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 2º, da LINDB, verifica-se que, no acórdão recorrido, não foi analisado o conteúdo dos dispositivos legais, nem foram opostos embargos de declaração para tal fim, pelo que carece o recurso do indispensável requisito do prequestionamento. Incidência, por analogia, dos enunciados sumulares n. 282 e 356 do STF. (destaquei)*

*II - Não constando do acórdão recorrido análise sobre a matéria referida no dispositivo legal indicado no recurso especial, restava ao recorrente pleitear seu exame por meio de embargos de declaração, a fim de buscar o suprimento da suposta omissão e provocar o prequestionamento, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

(...)

*(AgInt no AREsp 1181852/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 27/08/2018)*

Além disso, a recorrente não enfrentou o fundamento do acórdão, no tocante à ausência de comprovação de que o montante já foi pago anteriormente pela contribuinte mediante depósitos mensais em ação consignatória a mitigar a presunção de exequibilidade da cobrança, ônus que lhe competia, nos termos do art. 373, I, do CPC, o que faz incidir à pretensão recursal o óbice da Súmula 283 do STF, aplicada por analogia pelo E. STJ.

Nesse sentido:

*(...) ACÓRDÃO ESTADUAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

(...)

*3. A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão estadual atrai, por analogia, o óbice da Súmula 283 do STF.*

(...)

*(AgInt no REsp 1325292/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 25/09/2019)*

No mais, no que concerne à recusa dos maquinários, o debate dos autos se encontra pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

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

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

A respeito:

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

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

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

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

*4. Agravo regimental não provido.*

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

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

Confira-se:

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

(...)

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

(...)

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042603-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO ANTONIO TAVARES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

### **Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030531-64.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE BARRETO GIMENIS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do RE nº 639.856/RS, vinculado ao tema 616, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5069240-15.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO GONCALVES COUTO NUNES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA - SP130226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002415-23.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ERIVALDO SANTOS CARVALHO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041426-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GILBERTO NUNES AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: GILBERTO NUNES AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-25.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARMANDO LOSCHIAVO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183**, **5012139-22.2018.4.03.6183** e **5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

### Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005904-74.2008.4.03.6119

APELANTE: MUNICIPIO DE GUARULHOS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO ALEXANDRE FRANCO - SP248200

APELADO: ROSMARIA TORRES PINHEIRO, FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE

Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA STEFANI DE OLIVEIRA REIS - SP51477

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021542-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: A5 - COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS S.A.

## DECISÃO

Trata-se de Agravo Interno interposto pelo contribuinte contra decisão que negou seguimento ao Recurso Especial interposto.

### Decido.

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071979-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELPIDIO BORGES NETO

Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE ROVATTI - SP238058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intinem-se.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015067-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GROW JOGOS E BRINQUEDOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR HIPOLITO PEREIRA - SP206913-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **GROW Jogos e Brinquedos LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.
2. A Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça veicula que: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".
3. A questão controvertida, para ser considerada eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, exige que constem nos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento imediato do pedido pelo Juízo de modo a infirmar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da CDA.
4. A petição inicial dos autos da execução fiscal é apta apresentando os requisitos previstos no art. 6º e parágrafos da Lei nº 6.830/1980, amparando-se em Certidões de Dívida Ativa idôneas, que identificaram a natureza dos débitos exequendos, seus valores de origem, o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) da atualização monetária, juros moratórios e multa moratória, conforme a fundamentação legal (Lei nº 6.830/1980).
5. A Certidão de Dívida Ativa possui os atributos de certeza e liquidez, permitindo o exercício do direito de defesa pelo agravante, inexistindo qualquer ofensa aos princípios da ampla defesa e contraditório obedecendo ao disposto no art. 202 do CTN e do artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980, não havendo falar em sua nulidade.
6. Agravo desprovido.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 202 e 203, ambos do Código Tributário Nacional, e ao art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

No caso vertente, as alegações de nulidade da CDA, e suposta violação à legislação pertinente, foram apreciadas pelo acórdão combatido.

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA, e alegada ofensa aos arts. 202 e 203, ambos do Código Tributário Nacional, e ao art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei 6.830/80, especialmente em relação à inobservância dos requisitos essenciais, ausência da forma de calcular os juros, origem do débito, dentre outros, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após percuciente análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos, e que o contribuinte não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de vícios nos títulos executivos.

Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, em hipótese semelhante:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.**

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA 02/1982. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.**

1. O acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/1973. Por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Não cabe ao STJ analisar omissão quanto a teses e dispositivos constitucionais, nem mesmo por suposta afronta do art. 535 do CPC/1973, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu pela inexistência de nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se proceda a nova análise do conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da junção constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é induvidosa no caso sob exame.

4. Segundo orientação reafirmada no REsp 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (REsp 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

5. O STJ entende pela legalidade da Portaria 02/1982, tendo em vista que a Lei 5.966/1973 em nenhum momento estatuiu ser da competência exclusiva do Conmetro a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017) (destaques nossos)

Por fim, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recorrente, pelo que resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020221-30.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERONILDES GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003386-72.2013.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

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

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014146-19.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO BATISTA MARTINS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BRANDAO WEY - SP172202

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0027070-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON FERREIRA DA ROCHA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021204-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ JESUS ROSA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

**Intimem-se.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006759-79.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: JOAO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA URSO MASCARENHAS ALVES - SP221908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

*Art. 1036.*

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

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

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

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

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

### Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028548-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: AGUSTINHO ANTONIO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS – IBAMA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

### Decido.

Impende esclarecer inicialmente que o presente recurso excepcional fora anteriormente admitido e remetido ao E. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, o feito foi restituído a esta Corte porquanto o debate será julgado sob a sistemática das demandas repetitivas. Assim por determinação daquela Corte Superior profiro novo exame de admissibilidade.

No caso em comento, discute-se a possibilidade de determinação judicial, a pedido da exequente, para inscrição do devedor no cadastro de inadimplentes, consoante previsão do art. 782, § 3º do CPC.

Com efeito, a matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Superior Tribunal de Justiça nos **REsp 1.814.310/RS, 1.812.449/SC, 1.807.923/SC, 1.807.180/PR e 1.809.010/RJ (tema 1.026)**, afêtdados ao rito dos recursos repetitivos, em que se discute:

*Possibilidade ou não de inscrição em cadastros de inadimplentes, por decisão judicial, do devedor que figura no polo passivo de execução fiscal.*

Há determinação da Corte Superior para que se suspenda o processamento dos feitos pendentes que versem sobre a questão delimitada e em trâmite no território nacional.

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

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

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até resolução dos recursos repetitivos acima indicados.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023487-62.2017.4.03.6182

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-34.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MILTON ZULICK

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183, 5012139-22.2018.4.03.6183 e 5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

**Intime-se.**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004978-35.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDE GRITTI

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183, 5012139-22.2018.4.03.6183 e 5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

**Intime-se.**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003165-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: CELIO MORESI

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### **Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183**, **5012139-22.2018.4.03.6183** e **5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

### **Intime-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510233-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIANILDA MOREIRA RODRIGUES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001058-66.2003.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

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

Advogado do(a) APELANTE: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

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

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

Advogado do(a) APELADO: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

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

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

Certifico, ainda, que foram previamente conferidas as peças digitalizadas, com pequena alteração na ordem das folhas 17 a 19, bem como nitidez comprometida em razão da qualidade de algumas peças originais, mas que não impedem a leitura e compreensão do essencial.

Certifico, finalmente, que após a manifestação das partes, em especial da autora para juntada determinada pelo r. despacho de pág. 138 e 144, do id 146497366 ou o decurso de prazo, os autos serão enviados à conclusão da Vice-Presidência para regular processamento.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002259-46.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS PEDRONI

Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183**, **5012139-22.2018.4.03.6183** e **5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

**Intime-se.**

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007000-59.2009.4.03.6000

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ELTON ORTIZ

Advogado do(a) APELADO: OSVALDO SILVERIO DA SILVA - MS4254-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022398-98.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: PAULA MARCIA AABATE

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686, LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012388-92.2009.4.03.6112

APELANTE: BANCO REAL S/A (SUCEDIDO), BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ANDRE FADIGA - SP139961-A

APELADO: CHEILA ALESSANDRA SANCHES, BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: HEVELINE SANCHEZ MARQUES - SP286169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0003697-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TIZU SACAMOTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002491-72.2016.4.03.9999

APELANTE: IRACEMA DAS GRACAS RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

## CERTIDÃO

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

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004030-31.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DECASA ACUCAR E ALCOOLS/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: ELY DE OLIVEIRA FÁRIA - SP201008-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Manifeste-se a União Federal, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0012978-17.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUJALIO BAETA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ID nº 132348686

Haja vista as decisões proferidas sob os IDs nºs 129974590 e 127539076, resta prejudicado o levantamento do sobrestamento requerido pela parte autora.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5913944-46.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA DE ALMEIDA MARCOLINO

Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018474-79.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO NUNES MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) ID [142786897](#), interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000808-17.2014.4.03.6136

APELANTE: SUELY BATISTA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: SUELY BATISTA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024252-96.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR ARAGAO COUTO - RJ147197

APELADO: MARIO VIEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO - SP170891-N

**DESPACHO**

Petição ID 142368628: Nada a prover. Verifica-se da certidão ID 140915832, a abertura de vista ao **recorrido** para apresentação de contrarrazões.

Certifique a subsecretaria, se o caso, o decurso do prazo.

Após, voltem conclusos para o exame de admissibilidade do recurso excepcional interposto pela parte autora.

Int.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009034-58.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GONCALVES EXPRESS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE BISSOLI PRATTI - ES26974-A, HENRIQUE ROCHA FRAGA - ES9138-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012908-57.2015.4.03.6301

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSA DUTRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO JUSTO DE ALMEIDA - SP221798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032228-64.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO PEREIRA DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE BERTAGLIA GAMA - SP317068-N, BRUNDA CONCEICAO RIBEIRO - SP365382-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) ID 146177787 e ID 146177786, interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022174-75.2004.4.03.6100

APELANTE: FEBASP ASSOCIACAO CIVIL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA - SP208574-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL quanto à tempestividade.

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por FEBASP ASSOCIACAO CIVIL quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001974-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NS2.COM INTERNETS.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Faço a intimação dos procuradores **DR. JULIANO ROTOLI OKAWA, OAB/SPN. 179.231** E DO **DR. IGOR NASCIMENTO DE SOUZA, OAB/SPN. 173.167**, em nome da empresa recorrente NS2.COM INTERNET S.A., para que juntem aos autos instrumento de mandato, nos termos da Ordem de Serviço n. 02/2016 desta E. Vice Presidência.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002025-12.2016.4.03.6141

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CENTRO LOTERICO PERUIBE LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: THEO CAMPOMAR NASCIMENTO BASKERVILLE MACCHI - SP182608-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por CENTRO LOTÉRICO PERUÍBE LTDA-ME, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018485-74.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: STELLA OGER PEREIRA DOS SANTOS - SP390804-A, RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001651-17.2011.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NELI NASSER BARTOLI DE ANGELO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão proferida por esta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial.

Pugna pela submissão do recurso ao Órgão Especial.

**Decido.**

A pretensão recursal não merece prosperar.

Verifico, de pronto, que o *decisum* atacado não admitiu o recurso especial interposto, porque identificado que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de delegação da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional, prevê o sistema processual o cabimento de agravo nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544, do CPC/73 e 1.042, do CPC/15).

De outra parte, o agravo interno tem expressa previsão no Código de Processo Civil/2015, abrangendo as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021), essa nova hipótese de cabimento deve observância aos princípios informadores do direito intertemporal, sobretudo aquele insculpido no art. 14, do NCPC, que integra o Capítulo II, do Título Único do Livro I, da Parte Geral do NCPC, intitulado "*Da Aplicação das Normas Processuais*", cuja redação consagra entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação de norma processual nova a processos em andamento.

Reza o artigo 14, do mesmo *Códex*:

*"A norma processual não retrogirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada"*.

Portanto, a par da questão formal - traduzida pela interposição de recurso incabível - resta evidenciado das razões recursais que a recorrente não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual a mesma deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

Dê-se ciência.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014095-42.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DERLI PRADO DAMASCENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: DERLI PRADO DAMASCENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

I - ID 125961951: Considerando os princípios da celeridade e economia processual, o pedido deve ser deduzido perante o R. Juízo *a quo*.

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002065-26.2018.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TIGRAO TRAVEL CENTER COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006576-26.2019.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULT TEMPERA COAT TECNOLOGIA EM TRATAMENTO TERMICO E REVESTIMENTOS SUPERFICIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA AASSOLARI ADAMO CORTEZ - SP156989-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002728-62.2013.4.03.6103

APELANTE: ZULEICA PORFIRIO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002475-56.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAXMIX COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A, RAFAEL MALLMANN - RS51454-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063938-68.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. D. S. C., J. A. S. C.

REPRESENTANTE: VALDIRENE DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A,

Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-65.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPUGRAF TELECOM LTDA

Advogados do(a) APELADO: THAMIRES TOTA SILVA - SP406417-A, CLAUDIA MARCHETTI DA SILVA - SP183328-A

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001898-63.2018.4.03.6126

APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA BATALHA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA DAS NEVES PADULLA - SP108137-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005244-90.2002.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS - SP172386-N

APELADO: FABIO PRATT

Advogado do(a) APELADO: KATIA MARIA PRATT - SP185665-A

#### DESPACHO

**ID 126848003:**

**Defiro** o pedido, mediante recibo nos autos digitalizados, sem prejuízo de a parte autora, querendo, manter integralmente, os autos físicos sob a sua guarda, nos termos do art. 10 *caput* e parágrafo único, da Resolução nº 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas deste Tribunal.

Associe-se os presentes autos aos autos da **apelação cível 0006317-77.2014.4.03.6119**, ficando **deferido** pedido idêntico constante daqueles autos.

**Certifique-se.**

**Dê-se ciência.**

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000234-74.2017.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EORI - EMPRESA OPERADORA DE RESTAURANTES INTERNACIONAIS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000190-44.2018.4.03.6003

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, NELSON DE OLIVEIRA LEITE FALCAO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO ANDRADE SIRAHATA - MS16403-A

APELADO: NELSON DE OLIVEIRA LEITE FALCAO, FABIO DE OLIVEIRA TOYOTA, DANIEL PAULO DO PRADO, ELSON DE OLIVEIRA FALCAO, LUCIANO OLIVEIRA FALCAO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO ANDRADE SIRAHATA - MS16403-A

Advogados do(a) APELADO: EDMILSON CARLOS ROMANINI FILHO - MS20894-A, TIAGO VINICIUS RUFINO MARTINHO - MS14135-A

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO GOTTARDI - MS8640-B-A, LUIZ OTAVIO GOTTARDI - MS1331-A

Advogados do(a) APELADO: EDMILSON CARLOS ROMANINI FILHO - MS20894-A, TIAGO VINICIUS RUFINO MARTINHO - MS14135-A

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO GOTTARDI - MS8640-B-A, LUIZ OTAVIO GOTTARDI - MS1331-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECI S Ã O

Trata-se de recursos especiais interpostos por Daniel Paulo do Prado (jd 143895151) e por Nelson de Oliveira Falcão (jd 144612651).

## I – RECURSO ESPECIAL DE DANIEL PAULO DO PRADO.

Trata-se de recurso especial interposto por Daniel Paulo do Prado (id 143895151) com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal.

O recorrente alega, em síntese, negativa de vigência ao art. 20 do Código Penal, bem como aos arts. 33 e 40, ambos da Lei 11.343/2006, pois não tinha conhecimento sobre a droga e, na condição de motorista contratado, desconhecia o conteúdo da carga, incorrendo, portanto, em evidente erro de tipo. Além do mais, pontua que por não ter transpassado as barreiras do Estado de Mato Grosso do Sul a causa de aumento de pena prevista no art. 40 não pode ser aplicada.

O Ministério Público Federal teve vista dos autos e ofereceu contrarrazões apenas ao recurso interposto pelo corréu (id 146367609).

### Decido.

Considerando a promulgação da Lei 13964/2014, que inseriu o parágrafo único ao art. 316 do CPP e tornou obrigatória a reavaliação da necessidade de manutenção da custódia cautelar periodicamente, mantenho, pelos fundamentos exarados pelo juízo a quo, a prisão cautelar de Daniel Paulo do Prado, mormente porque, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "permanecendo os fundamentos da prisão cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação" (RHC 117802/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 10.06.2014, DJe 27.06.2014).

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissibilidade.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. USO DE DOCUMENTO FALSO. USO DE FALSA IDENTIDADE. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA DAS PENAS. PENA-BASE MAJORADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA TRAFICADA. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. INTERESTADUALIDADE.*

1. Tráfico. Materialidade, autoria e dolo comprovados em relação a dois réus.
2. A mera alegação de desconhecimento da ilicitude da conduta praticada é insuficiente para afastar o dolo.
3. Crime do art. 307 do Código Penal. Não há que se falar em inexigibilidade de conduta diversa, tendo em vista que o princípio constitucional da autodefesa não alcança aquele que faz uso de documento falso ou de terceiro perante autoridade policial a fim de ocultar mais antecedentes. Precedentes. Súmula nº 522 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Ocorre que o crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/97 é formal, de perigo abstrato, cujo bem jurídico tutelado são os meios de comunicação, pois a exploração de radiodifusão sem a devida autorização da agência reguladora pode causar interferência em vários sistemas de comunicação.
5. Os equipamentos encontrados no interior dos veículos conduzidos pelos réus foram submetidos a perícia técnica, que constatou que estavam preparados para operar na mesma frequência (151,050 MHz), possuindo capacidade para causar interferência em outros sistemas de comunicação via rádio que operassem nessa frequência, em frequências próximas ou em frequências múltiplas.
6. Dosimetria das penas. A natureza e a quantidade da droga apreendida (889,13 quilos de cocaína - massa líquida) justificam a fixação da pena-base no máximo legal permitido.
7. Compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência. Precedente do STJ.
8. Causa de aumento pela interestadualidade (Lei nº 11.343/2006, art. 40, V). Inaplicabilidade, pois essa majoração apenas incidiria se o agente objetivasse a pulverização da droga entre os Estados da Federação.
9. Apelação da acusação parcialmente provida. Apelação da defesa desprovida.

### Do erro de tipo. Reavaliação probatória. Súmula 7 STJ.

O recorrente assevera ter incorrido em erro de tipo, previsto no art. 20 do CP, porque desconhecia que transportava drogas no caminhão.

A Turma julgadora, soberana na análise das questões fático-probatórias, reconheceu que a versão apresentada pelo recorrente era inverossímil e, diante de todo o conjunto probatório, entendeu presente o dolo de agir, condenando-o pela prática de tráfico de drogas.

Em seu voto, acompanhado à unanimidade, consignou o relator:

### 1.2. DANIEL PAULO DO PRADO

A **materialidade** está devidamente comprovada pelo auto de apresentação e apreensão (ID 130882634), pelo laudo preliminar de constatação (ID 132621797) e pelo laudo pericial (ID 132621996) que atestam ser cocaína a substância apreendida.

Quanto à **autoria** e ao **dolo**, assiste razão à acusação, pois defluiu da prisão em flagrante do acusado, que era o motorista do caminhão tanque em que a droga (quase 900 kg de cocaína) foi ocultada, e também da prova oral produzida em contraditório judicial.

Do depoimento da testemunha Fábio Barbosa Mardini, policial rodoviário federal que participou da diligência objeto destes autos, transcrevo o seguinte trecho:

(...)

Em seu interrogatório em juízo, DANIEL negou sua participação no tráfico, dizendo que desconhecia o fato de que transportava droga no caminhão. Todavia, como se depreende do trecho do depoimento do policial acima transcrito, ao ser identificada a droga após terem sido localizadas pelos cães farejadores, DANIEL negou que soubesse da sua existência, mas, indagado novamente, admitiu que fora contratado para transportá-la. Segundo consta nos autos, ele receberia a importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para fazer esse transporte.

A versão apresentada por DANIEL não encontra suporte nas provas produzidas, até porque não é plausível que tamanha quantidade de droga fosse transportada por alguém que não soubesse da sua existência. É da natureza desse tipo de crime que o transporte se faça por pessoas da confiança do grupo criminoso, dado o grande risco que isso acarreta. Além do mais, o rádio tranceptor encontrado no interior do caminhão é forte indicativo de que era utilizado para comunicação entre os responsáveis pelo transporte dessa carga de alto valor.

Quanto ao elemento subjetivo do tipo, a mera alegação de desconhecimento da ilicitude da conduta praticada é insuficiente para afastá-lo. A propósito, transcrevo o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Paulo Taubemblatt (ID 131472025):

(...)

Assim, diante do conjunto probatório existente, tenho como suficientemente comprovadas a materialidade, a autoria e o dolo, motivo pelo qual provejo o recurso da acusação e **condeno** DANIEL PAULO DO PRADO como incurso nas penas do art. 33, caput, c.c. art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006.

A revisão da conclusão a que chegou o órgão fracionário deste Tribunal, como quer o recorrente, exige necessária incursão sobre aspectos de prova, o que é vedado em sede de recurso especial nos termos da súmula 7 do STJ:

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

No mesmo sentido:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DE ERRO DE TIPO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. POSSIBILIDADE. QUANTUM DE AUMENTO. ELEMENTOS CONCRETOS DO CASO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*

*I - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 07/STJ).*

*II - In casu, inviável a modificação da conclusão da existência de dolo, em razão da não configuração da hipótese de erro de tipo, pois esta decorreu de todo o contexto probatório acostado aos autos, mediante a análise concreta dos pormenores da situação pelo eg. Tribunal de origem.*

*III - Na hipótese dos autos, o aumento da pena-base acima do mínimo legal encontra-se devidamente justificado na natureza da droga apreendida (cocaína), uma vez que o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 determina que, na fixação da reprimenda, além das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, sejam também consideradas, com preponderância, a natureza e a quantidade da substância ou do produto.*

IV - No que diz respeito ao quantum de exarcerbação 4 (quatro) anos acima do mínimo legal, verifica-se que ele está devidamente justificado em elementos concretos e dentro da discricionariedade juridicamente vinculada, inexistindo desproporcionalidade ou ilegalidade a justificar a sua redução. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1240316/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018)

Coma mesma orientação: AgRg no AREsp 859289/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 30/06/2016.

**Da causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei 11.343/2006. Não aplicação pelo acórdão recorrido. Falta de interesse de agir.**

O recorrente defende que "não há caracterização de tráfico em Estados da Federação, pois, não chegaram a transcender às barreiras do Estado de Mato Grosso do Sul".

Da leitura do acórdão verifica-se que a causa de aumento de pena do art. 40, V, da Lei 11.343/2006, não foi aplicada, de modo que o recorrente carece, no ponto, de interesse recursal.

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

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL DE NELSON DE OLIVEIRA FALCÃO.

Trata-se de recurso especial interposto por Nelson de Oliveira Falcão (id 144612651) com fulcro no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal.

O recorrente alega, em síntese:

- violação do art. 183 da Lei 9.472/97, "eis que inexistente no Acórdão a descrição da realização do tipo penal", bem como pela indevida exasperação da pena;
- violação do art. 33 da Lei de Drogas em razão da desproporcionalidade da fixação da pena;
- necessidade de aplicação do princípio da consunção entre o crime do art. 183 da Lei 9.472/97 e o de tráfico de drogas.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 146367609 pela inadmissibilidade do recurso e, caso admitido, pelo seu improvemento.

**Decido.**

Considerando a promulgação da Lei 13964/2014, que inseriu o parágrafo único ao art. 316 do CPP e tomou obrigatória a reavaliação da necessidade de manutenção da custódia cautelar periodicamente, mantenho, pelos fundamentos exarados pelo juízo a quo, a prisão cautelar de Nelson de Oliveira Falcão, mormente porque, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "permanecendo os fundamentos da prisão cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação" (RHC 117802/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 10.06.2014, DJe 27.06.2014).

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissibilidade.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. USO DE DOCUMENTO FALSO. USO DE FALSA IDENTIDADE. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA DAS PENAS. PENA-BASE MAJORADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA TRAFICADA. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. INTERESTADUALIDADE.*

- Tráfico. Materialidade, autoria e dolo comprovados em relação a dois réus.
- A mera alegação de desconhecimento da ilicitude da conduta praticada é insuficiente para afastar o dolo.
- Crime do art. 307 do Código Penal. Não há que se falar em inexigibilidade de conduta diversa, tendo em vista que o princípio constitucional da autodefesa não alcança aquele que faz uso de documento falso ou de terceiro perante autoridade policial a fim de ocultar maus antecedentes. Precedentes. Súmula nº 522 do Superior Tribunal de Justiça.
- Ocorre que o crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/97 é formal, de perigo abstrato, cujo bem jurídico tutelado são os meios de comunicação, pois a exploração de radiodifusão sem a devida autorização da agência reguladora pode causar interferência em vários sistemas de comunicação.
- Os equipamentos encontrados no interior dos veículos conduzidos pelos réus foram submetidos a perícia técnica, que constatou que estavam preparados para operar na mesma frequência (151,050 MHz), possuindo capacidade para causar interferência em outros sistemas de comunicação via rádio que operassem nessa frequência, em frequências próximas ou em frequências múltiplas.
- Dosimetria das penas. A natureza e a quantidade da droga apreendida (889,13 quilos de cocaína - massa líquida) justificam a fixação da pena-base no máximo legal permitido.
- Compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência. Precedente do STJ.
- Causa de aumento pela interestadualidade (Lei nº 11.343/2006, art. 40, V). Inaplicabilidade, pois essa majoração apenas incidiria se o agente objetivasse a pulverização da droga entre os Estados da Federação.
- Apelação da acusação parcialmente provida. Apelação da defesa desprovida.

**Da alegada violação do art. 183 da Lei 9.472/97. Súmulas 7 e 83 do STJ.**

O recorrente se insurge quanto à sua condenação pelo crime de desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação, capitulado no art. 183 da Lei 9.472/97, alegando que o acórdão não consignou as provas a respeito do efetivo uso dos rádios comunicadores.

Segundo o acórdão recorrido, "o crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/97 é formal, de perigo abstrato, cujo bem jurídico tutelado são os meios de comunicação, pois a exploração de radiodifusão sem a devida autorização da agência reguladora pode causar interferência em vários sistemas de comunicação. Para a sua caracterização exige-se somente a comprovação do desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação, o que ocorreu no caso em exame".

Ademais, consignou que os "equipamentos encontrados no interior dos veículos conduzidos pelos réus foram submetidos a perícia técnica (ID 130882634), que constatou que estavam preparados para operar na mesma frequência (151,050 MHz), possuindo capacidade para causar interferência em outros sistemas de comunicação via rádio que operassem nessa frequência, em frequências próximas ou em frequências múltiplas", bem como que "o laudo pericial (ID 130882634) concluiu que, durante os exames, o Transceptor 1 entrou em funcionamento imediatamente após energizado, sem que qualquer botão de comando fosse pressionado, ou seja, o equipamento encontrava-se em uso anteriormente".

Por fim, concluiu que o recorrente e o corréu Daniel "desenvolveram clandestinamente atividades de telecomunicação, motivo pelo qual não há que se falar em alteração da classificação jurídica dos fatos".

Para se rever o *decisum*, nos moldes pretendidos no recurso, seria necessário incursionar sobre aspectos probatórios dos autos, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ:

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

Não obstante, tem-se que o acórdão, ao reconhecer que o delito do art. 183 da Lei 9.472/97 é formal e de perigo abstrato, está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que consolidou o entendimento de que "A atividade de telecomunicação clandestina é crime formal e de perigo abstrato, prescindindo, portanto, de comprovação concreta de que o bem jurídico tutelado haja sido colocado em risco" (STJ, AgRg no AREsp 1569050/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 12.05.2020, DJe 19.05.2020).

Nesses termos, incide também o óbice contido na súmula 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável não só quando invocado dissídio jurisprudencial, mas também quando se alegar ofensa à lei federal.

**Do princípio da consunção. Ausência de prequestionamento.**

A parte recorrente defende que, em face do contexto fático, o crime capitulado no art. 183 da Lei 9.472/97 deve ser absorvido pelo de tráfico de drogas.

Da leitura do aresto recorrido infere-se que a questão não foi debatida no âmbito da Turma julgadora, nem mesmo questionada em sede de embargos de declaração.

Deste modo, no ponto o recurso carece de questionamento, requisito formal indispensável para processamento e posterior análise pela instância superior.

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

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

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

#### **Da dosimetria das penas. Ausência de violação à lei.**

A discussão a respeito da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial porque não se verifica ilegalidade nos critérios utilizados pelo órgão fracionário.

O legislador alçou à condição de circunstância preponderante a natureza e a quantidade de droga apreendida (art. 42 da Lei 13.343/2006), que deve ser valorada pelo juízo na primeira fase da dosimetria.

Com relação ao recorrente, a Turma julgadora efetuou a dosimetria de maneira individualizada e de acordo com o livre convencimento motivado. Constou no voto:

*Passo ao reexame da dosimetria das penas.*

#### **1. NELSON DE OLIVEIRA LEITE FALCÃO**

##### **1.1. Do crime do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006**

Na **primeira fase**, o juízo a quo fixou a pena-base em 10 (dez) anos de reclusão e 1.000 (mil) dias-multa, levando em consideração a quantidade e a natureza da droga apreendida (889 kg de cocaína) e por considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais (CP, art. 59) relacionadas aos motivos do crime, à culpabilidade e aos maus antecedentes do acusado.

O apelante pede a redução da pena-base com a exclusão dos motivos do crime como circunstância judicial desfavorável, ao passo que a acusação pugna pela majoração da pena-base em razão da enorme quantidade de droga traficada.

Realmente, os motivos do crime (busca do ganho fácil) constituem circunstância elementar do tipo penal de tráfico, ainda que possa ser praticado gratuitamente. No entanto, no caso de tráfico de drogas e crimes correlatos, o art. 42 da Lei nº 11.343/2006 dispõe que o juiz, na fixação das penas, "considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade de substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Assim, às oito circunstâncias judiciais previstas nesse dispositivo do Código Penal, a Lei de Drogas acrescentou mais duas (a natureza e a quantidade de droga), as quais, juntamente com a personalidade e a conduta social do agente, devem preponderar sobre as demais.

No caso, a gravidade concreta do crime praticado, em que se traficou quase uma tonelada de cocaína, justifica, por si só, a fixação da pena-base em seu patamar máximo legalmente previsto, motivo pelo qual não procede o recurso da defesa e procede o recurso da acusação nesse ponto.

(...)

##### **1.3 Do crime previsto no art. 183 da Lei nº 9.472/97**

Na **primeira fase**, analisadas as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, fixo a pena-base em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção e 13 (treze) dias-multa, acima do mínimo legal, em razão da existência de maus antecedentes, como acima exposto.

Na **segunda fase**, não reconheço circunstâncias atenuantes, tendo em vista que o réu não admitiu o uso do equipamento. De outro lado, reconheço a presença da circunstância agravante da reincidência, diante de prévia condenação pelo delito de roubo majorado. Por isso, agravada em 1/6 (um sexto), a pena intermediária fica em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção e 15 (quinze) dias-multa.

Na **terceira fase**, não verifico a presença de causas de aumento ou de diminuição de pena, de modo que a pena definitiva fica estabelecida em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção e 15 (quinze) dias-multa.

Fixo o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, devidamente corrigido (mínimo legal).

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

*IV - No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº*

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

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

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

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

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

Intimem-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**



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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5698604-46.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO HERNANDES JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO POZZA - SP89036-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5027369-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR

IMPETRANTE: MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA - MS10217-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO STATUS

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão id 146500617.

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

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

Intimem-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003383-73.2019.4.03.9999

APELANTE: JORGE MARCIANO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138076-69.2020.4.03.9999

APELANTE: LUZIADOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003080-71.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLEONICE NINELLO

Advogado do(a) APELADO: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-76.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TERESA SOUZA CARVALHO BISPO

Advogado do(a) APELADO: ANGELA PAULA VITORINO - MS18119-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0370121-33.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO BENETASSO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006984-31.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARGEMIRO BAPTISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

#### **Decido.**

O recurso merece admissão.

Nos termos do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada se aplica também a benefícios concedidos no chamado período do "buraco negro". Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N° 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.*

*1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5º da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).*

*2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.*

*3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".*

*(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)*

No caso dos autos, verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Entretanto, os documentos acostados ao longo da instrução processual (fls. 34/41) demonstram limitação da renda mensal ao teto quando da revisão efetuada nos termos do art. 144, da Lei nº 8.213/91.

Em razão da divergência acima mencionada - ponto crucial para aplicação dos efeitos do julgamento do RE nº 564.354/SE -, de rigor admissão do recurso.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001410-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUIZ SALVINO DA SILVA, JOAO SALVINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*1. A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.*

*2. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. Precedentes.*

*3. A tentativa de citação da executada ocorreu por via postal no endereço declinado na peça inaugural do feito executivo – Rua José Nigro 714, tendo retornado o aviso de recebimento com a informação de que a executada havia se mudado. Em seguida, consta a informação de que o Sr. oficial de justiça compareceu em endereço diverso – Rua José Nigro 600 – daquele inicialmente diligenciado onde teria citado a empresa executada na pessoa de seu representante João Salvino da Silva. A única certidão lavrada pelo Sr. oficial de justiça nos autos atesta seu comparecimento tão somente no endereço do administrador da empresa.*

4. O que se extrai das referidas certidões é que o Sr. oficial de justiça não compareceu no endereço da empresa informado na inicial, mas no endereço do sócio, baseando sua informação de que a empresa não se encontra "estabelecida no local declinado no mandado" tão somente pelo retorno do Aviso de Recebimento com a informação "mudou-se".

5. Nestas condições, não restou devidamente caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, não é possível autorizar o redirecionamento do feito executivo à figura dos sócios, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 435 do C. STJ.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5054246-79.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BARCELOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083016-31.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO GIBIM ORTEGA

Advogados do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**Poder Judiciário**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001276-27.2018.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FACOBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, GUSTAVO LIMA DA SILVEIRA - SP361670-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020102-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

D E C I S Ã O

Do compulсар destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO** e **RECURSO ESPECIAL**. Abaixo passo a analisá-los:

**I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. SESC. NATUREZA ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APRECIÇÃO EQUITATIVA. ART. 85, § 2º. DO CPC/15. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Do art. 195, § 7º da Constituição Federal conclui-se que para ter direito ao não pagamento das contribuições sociais, a entidade assistencial deverá cumprir os requisitos exigidos pela lei, que é, no caso, o Código Tributário Nacional, em especial, as disposições do art. 14.*

*2. Tendo sido o SESC criado nos termos do Decreto-lei nº 9.853/46 para promover "a assistência em relação aos problemas domésticos, (nutrição, habitação, vestuário, saúde, educação e transporte); providências no sentido da defesa do salário real dos comerciários; incentivo à atividade produtora; realizações educativas e culturais, visando a valorização do homem; pesquisas sociais e econômicas." (art. 1º, § 1º do Dec.-lei nº 9.853/46), evidenciada está a sua natureza de entidade assistencial, sendo desnecessária a sua Certificação, nos termos da Lei nº 12.101/09, uma vez que não prevista como requisito pelo art. 14 do CTN.*

*3. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.*

*4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.*

*5. Apelação da União e da parte autora a que se nega provimento.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, contrariedade aos arts. 150, § 6º, 195, § 7º, 212, § 5º da CF, bem como ao art. 41 do ADCT, ao pálio dos seguintes fundamentos: (i) incompatibilidade entre os arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 e a Constituição de 1988, do que resulta a não-recepção desses preceitos pela ordem constitucional atual. A viabilidade de uma nova espécie de imunidade, uma imunidade sem limites, com efeitos absolutos, prevista em lei ordinária e anterior à própria Constituição, violaria diretamente o sistema constitucional vigente, alicerçado que está nos Princípios da Isonomia, da Livre Concorrência, Razoabilidade e Proporcionalidade; (ii) os arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 não podem ter sido recepcionados pela CF/88 quer como imunidade, quer como isenção; (iii) revogação dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 em razão do disposto no art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e (iv) o Supremo Tribunal Federal reconhece as entidades do Sistema "S" como se entidades de assistência social fossem. Desse modo, é preciso que a elas se imponham as mesmas condições às quais são submetidas todas as demais entidades beneficentes. Em outras palavras, deve ser demandada dessas instituições a obtenção da certificação das entidades beneficentes de assistência social, nos termos do art. 29 da Lei nº 12.101. E como fora anteriormente asseverado, admitir que as entidades do Sistema "S" não precisassem alcançar a certificação para gozarem da imunidade, atinente às entidades de assistência social, é ainda mais lesivo que considerar a possibilidade de obterem certificação.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não se localizou, a princípio, precedente sobre uma das teses invocadas pela Recorrente, qual seja, a **revogação dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 em face ao disposto no art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias** - merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Suprema Corte exerça a sua função constitucional.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pela Recorrente será objeto de exame pela Suprema Corte, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Extraordinário.

**II – RECURSO ESPECIAL**

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. SESC. NATUREZA ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APECIAÇÃO EQUITATIVA. ART. 85, § 2º, DO CPC/15. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Do art. 195, §7º da Constituição Federal conclui-se que para ter direito ao não pagamento das contribuições sociais, a entidade assistencial deverá cumprir os requisitos exigidos pela lei, que é, no caso, o Código Tributário Nacional, em especial, as disposições do art. 14.
2. Tendo sido o SESC criado nos termos do Decreto-lei nº 9.853/46 para promover "a assistência em relação aos problemas domésticos, (nutrição, habitação, vestuário, saúde, educação e transporte); providências no sentido da defesa do salário real dos comerciantes; incentivo à atividade produtora; realizações educativas e culturais, visando a valorização do homem; pesquisas sociais e econômicas." (art. 1º, §1º do Dec.-lei nº 9.853/46), evidenciada está a sua natureza de entidade assistencial, sendo desnecessária a sua Certificação, nos termos da Lei nº 12.101/09, uma vez que não prevista como requisito pelo art. 14 do CTN.
3. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.
5. Apelação da União e da parte autora a que se nega provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 489, § 1º e 1.022, II, parágrafo único, II, do CPC, uma vez que o acórdão recorrido não teria se manifestado sobre as seguintes questões: (i.1) não-recepção dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 pela Constituição de 1988 quer como imunidade, quer como isenção; (i.2) revogação dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 em razão do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e (i.3) necessidade de observância dos requisitos legais para gozo da imunidade de limitação dos pretenso efeitos dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 aos serviços e bens das entidades do Sistema "S" e (ii) afronta ao art. 14 do CTN e ao art. 29 da Lei nº 12.101/09, ante a necessidade de registro e obtenção de certificado de entidade beneficente de assistência social para o gozo da imunidade.

Foram ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a questão atinente à **revogação dos arts. 12 e 13 da Lei nº 2.613/55 em razão do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRAVO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

*I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.*

*II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.*

*III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.*

**IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"**

*(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.*

*V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo de valor sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).*

*VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de prequestionamento do art. 535 do CPC/73.*

*VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA*

*RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.*

*VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475, I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).*

*IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73.*

*(STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.**

*1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.*

*2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.*

*3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevante s para o deslinde da causa.*

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020102-95.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A

## DECISÃO

Em complemento à decisão [ID145355322](#), passo a analisar o **RECURSO ESPECIAL** interposto pelo SERVIÇO NACIONAL DO COMÉRCIO - SESC:

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo **SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. SESC. NATUREZA ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APRECIÇÃO EQUITATIVA. ART. 85, § 2º. DO CPC/15. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Do art. 195, §7º da Constituição Federal conclui-se que para ter direito ao não pagamento das contribuições sociais, a entidade assistencial deverá cumprir os requisitos exigidos pela lei, que é, no caso, o Código Tributário Nacional, em especial, as disposições do art. 14.

2. Tendo sido o SESC criado nos termos do Decreto-lei nº 9.853/46 para promover "a assistência em relação aos problemas domésticos, (nutrição, habitação, vestuário, saúde, educação e transporte); providências no sentido da defesa do salário real dos comerciários; incentivo à atividade produtora; realizações educativas e culturais, visando a valorização do homem; pesquisas sociais e econômicas." (art. 1º, §1º do Dec.-lei nº 9.853/46), evidenciada está a sua natureza de entidade assistencial, sendo desnecessária a sua Certificação, nos termos da Lei nº 12.101/09, uma vez que não prevista como requisito pelo art. 14 do CTN.

3. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

5. Apelação da União e da parte autora a que se nega provimento.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, negativa de vigência ao art. 85, §§ 2.º e 3.º do CPC, na medida em que o acórdão entendeu aplicável a fixação por equidade, suprimindo o dispositivo mencionado para aplicação equivocada do art. 85, § 8.º do CPC, olvidando-se ainda que a aplicação dos percentuais fixados no art. 85, §§ 2.º e 3.º do CPC, devem preceder à operação efetuada, a qual, mais ainda, está condicionada à causa apresentar valores irrisórios ou inestimáveis.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, uma vez que o acórdão vergastado conferiu à lei federal interpretação divergente daquela que lhe conferiu o STJ nos seguintes precedentes: REsp nº 1.795.770/SP, AgInt no AREsp nº 1.498.952/RS, REsp nº 1.806.280/RS, AgInt no AREsp nº 1.232.624/RJ e REsp nº 1.731.617/SP.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Foram atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que o CPC de 2015 estabeleceu uma **ordem de preferência na fixação dos honorários advocatícios: (i) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (ii) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (i.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (ii.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (iii) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).**

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO. PECÚNIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARÂMETROS. ART. 85, §§ 2º E 3º, DO CPC/2015. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.**

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia.

II - Na sentença, julgou-se procedente o pedido, sendo fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para estabelecer, como base de cálculo do quantum debeat, a última remuneração percebida pela servidora antes do ato de sua aposentação, incluindo as vantagens permanentes do cargo e excluídas as transitórias e de caráter precário, cujo pagamento depende do efetivo exercício do cargo; afastar a condenação do réu ao pagamento das custas; e reduzir a verba honorária sucumbencial para 5% sobre o valor da condenação. Nesta Corte, conheceu-se do agravo para dar provimento ao recurso especial, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de origem para que sejam fixados os honorários advocatícios na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

III - Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC."

IV - Considerando que o agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

V - O Tribunal a quo fixou a verba honorária de sucumbência nos seguintes termos, litteris: "O quantum arbitrado a título de verba honorária sucumbencial, outrossim, merece ser minorado para 5% sobre o valor da condenação, a fim de se adequar ao disposto no art. 85, § 8º, do NCPC/2015, bem como aos parâmetros adotados por este Colegiado, em situações similares a dos autos."



VI - Uma vez que a demanda foi julgada procedente e não se tratando de demanda de proveito econômico inestimável ou irrisório, aplicam-se os limites do § 3º sobre o valor da causa, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

VII - Assim, evidente o desconhecimento do aludido arbitramento com as disposições do § 3º do art. 85 do CPC/2015. No mesmo sentido: (AgInt no REsp n. 1.811.231/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/11/2019, DJe 18/11/2019 e AgInt no AREsp n. 1.489.773/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 14/10/2019).

VIII - Dessa forma, os percentuais estabelecidos para os honorários advocatícios oscilam entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% do valor da causa, até 200 salários-mínimos (art. 85, § 3º, I), e, tendo o valor excedido a faixa inicial, o restante deverá enquadrar-se na faixa subsequente, qual seja, mínimo de 8% e máximo de 10% da causa acima de 200 salários-mínimos, até 2.000 salários-mínimos (art. 85, § 3º, II).

IX - Os autos devem ser encaminhados ao Tribunal de origem para que os honorários advocatícios sejam fixados na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

X - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.481.313/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020) (Grifei).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).

3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.

4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 1.746.072/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 29/03/2019) (Grifei).

Verifica-se, assim, que o entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoa da orientação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0276044-57.1981.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: YARA PERAMEZZA LADEIRA - SP66471-A

APELADO: JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA DE LIRA RODRIGUES - SP115416

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE RODRIGUES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA ANGELICA DE LIRA RODRIGUES - SP115416

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956839-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDETI DOS SANTOS BARBOSA SILVERIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N, VINICIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo legal pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mais, está consolidada a jurisprudência da superior instância, nos termos da Súmula 111 do C. STJ:

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.*

O acórdão recorrido, ao majorar a verba honorária fixada na sentença, mantendo seu percentual, mas alterando o termo final da base de cálculo para a data da prolação do acórdão, aparenta divergir da orientação jurisprudencial sedimentada pela instância superior, o que representa possível violação dos dispositivos legais invocados pela recorrente.

Dessa forma, submeto o recurso à apreciação da instância superior.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial.

**Int.**

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017621-73.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO MACHADO BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

APELADO: JOAO MACHADO BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido, ao reconhecer como especiais períodos laborados nas atividades relacionadas à cana-de-açúcar aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*

*2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*

*3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.*

*Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel.*

*Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).*

*4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDeI no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.*

*5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.*

*(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)*

Não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da súmula nº 292/STF.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001162-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GECON-GRUPO DE ESTUDO E EXECUCAO DAS CONSTRUCOES LTDA, JOSE EDUARDO HELLMEISTER

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP169288-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

Pugna a recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão singular que versava sobre a higidez da CDA e o reconhecimento de fraude à execução fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou parcialmente a decisão singular atestando a validade do título executivo, porém não conheceu do agravo quanto à alegação de fraude, ao fundamento de que a decisão singular não tratara do tema.

Em seus embargos declaratórios, a recorrente alega que a decisão singular indeferiu o pedido de reconhecimento da fraude, indicando as páginas.

Os embargos foram rejeitados sem o devido enfrentamento do tema.

Logo, evidencia-se omissão relevante a justificar a admissão recursal por negativa de prestação jurisdicional, especialmente porquanto se trata de uma revisão de prova que só pode ser efetivada nesta Corte.

No particular, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.*

*1. O art. 1.022 do CPC/2015 traz as seguintes hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; e d) erro material.*

*2. O aresto embargado partiu de premissa equivocada para afirmar, a um só tempo, a ausência de impugnação e a falta de prequestionamento no tocante à negativa de prestação jurisdicional na origem.*

*3. Superada a questão do conhecimento do recurso e configurada a agressão ao disposto no art. 489, § 1º, do CPC/2015, por ausência da necessária fundamentação, impõe-se a decretação de nulidade do acórdão da origem que apreciou os embargos declaratórios, com o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça, a fim de que o argumento relevante invocado, carente de apreciação, seja devidamente enfrentado.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(Ecl no AgInt no AREsp 1348888/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)*

Saliente-se, por fim que o conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020462-41.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO PAULO

**D E C I S Ã O**

A parte recorrente interpôs RECURSO EXTRAORDINÁRIO e RECURSO ESPECIAL, abaixo analisados.

**1. Recurso Extraordinário.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Município de São Paulo, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que reconheceu a ilegitimidade passiva do credor fiduciário em execução fiscal destinada à cobrança de IPTU.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS MUNICIPAIS SOBRE BEM IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. A questão posta nos autos diz respeito à legitimidade da Caixa Econômica Federal – CEF, enquanto credora fiduciária, para figurar no polo passivo de execução fiscal, na qual se objetiva a cobrança de débito tributário referente a IPTU de imóvel objeto de contrato de alienação fiduciária.*

*2. Segundo o art. 109 e 110 do Código Tribunal Nacional, deve-se recorrer ao direito privado para a definição de seus institutos, quando estes forem relevantes à fixação da competência tributária.*

*3. A alienação fiduciária de bens imóveis, prevista no art. 22 da Lei nº 9.514/97, é negócio jurídico pelo qual o fiduciante (devedor) conserva a posse direta da coisa, mas transfere a propriedade resolúvel desta ao fiduciário (credor), enquanto garantia de que irá adimplir a dívida de financiamento.*

*4. A propriedade resolúvel exercida pelo credor fiduciário é limitada, pois conferida como mera garantia de contrato particular, e, portanto, desprovida dos poderes que lhe são ordinariamente atribuídos, uma vez que este não objetiva a efetiva aquisição da propriedade.*

*5. O proprietário fiduciário de imóvel não pode ser considerado contribuinte de IPTU, na medida em que, conforme definido no art. 1.228 do Código Civil, o proprietário é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, os quais, tratando-se de alienação fiduciária, são atribuídos ao devedor fiduciante.*

*6. O art. 27, §8º da Lei nº 9.514/97 prevê expressamente que o devedor fiduciante é responsável pelo pagamento dos tributos, assim como pelos demais encargos propter rem, desde o momento em que lhe é atribuída a posse direta até o momento em que o imóvel for restituído ao fiduciário, se vier a ocorrer a imissão na posse, em razão de eventual inadimplemento do fiduciante.*

*7. A ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal – CEF, em razão de sua condição de credora fiduciária, não decorre de mera convenção particular, mas sim de disposição prevista na Lei nº 9.514/97.*

*8. Apelação desprovida.*

O recorrente alega violação ao art. 146 da CF.

É o relatório.

**Decido.**

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No caso em voga, o Supremo Tribunal Federal aponta que a ofensa constitucional é meramente reflexa, o que não enseja o manejo do recurso extraordinário:

*EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE BEM IMÓVEL (IPTU E TAXAS MUNICIPAIS). EXCLUSÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CREDORA FIDUCIÁRIA) DO POLO PASSIVO DO FEITO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve anterior condenação em honorários advocatícios. (ARE 991704 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 16/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 10-03-2017 PUBLIC 13-03-2017)*

*ARE 1012527 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-289 DIVULG 14-12-2017 PUBLIC 15-12-2017)*

Nessa linha os ARE 1012527, DJe 15/12/2017; RE 1.082.362, DJe 24/10/2017; RE 1.085.364, DJe 07/11/2017; e RE 1.090.646, DJe 20/11/2017.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça afirma que a apreciação do mesmo tema demanda a análise de matéria constitucional:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.*

*1. A controvérsia versa sobre a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, como credora fiduciária, em execução fiscal de iptu.*

2. A apreciação sobre a possibilidade de lei ordinária determinar quem é o contribuinte do IPTU refere-se a questão constitucional, prevista no artigo 146 da CF. Conforme dispõe o art. 105 da CF, a competência do Superior Tribunal de Justiça restringe-se à interpretação e uniformização do direito infraconstitucional federal, restando a impossibilidade de exame de eventual violação a dispositivos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída ao STF.

3. Com efeito, das próprias razões do Recurso Especial é possível depreender o caráter constitucional da demanda, no qual o recorrente sustenta a tese de que lei ordinária não poderia alterar disposições de lei complementar. Por outro lado, o Tribunal de origem, ao decidir tal questão, amparou-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer um deles apto a manter inalterado o acórdão recorrido.

4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

5. Recurso Especial não provido." - g.m.

(REsp 1670295/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 13/09/2017).

No mesmo sentido: AREsp 1.673.104, DJe 18/08/2020 e o REsp 1.677.138, DJe 03/08/2020.

Diante do aparente conflito entre o posicionamento dos Tribunais Superiores, de rigor a admissão do presente recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

## 2. Recurso Especial.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Município de São Paulo, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que reconheceu a ilegitimidade passiva do credor fiduciário em execução fiscal destinada à cobrança de IPTU.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS MUNICIPAIS SOBRE BEM IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. A questão posta nos autos diz respeito à legitimidade da Caixa Econômica Federal – CEF, enquanto credora fiduciária, para figurar no polo passivo de execução fiscal, na qual se objetiva a cobrança de débito tributário referente a IPTU de imóvel objeto de contrato de alienação fiduciária.

2. Segundo o art. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, deve-se recorrer ao direito privado para a definição de seus institutos, quando estes forem relevantes à fixação da competência tributária.

3. A alienação fiduciária de bens imóveis, prevista no art. 22 da Lei nº 9.514/97, é negócio jurídico pelo qual o fiduciante (devedor) conserva a posse direta da coisa, mas transfere a propriedade resolúvel desta ao fiduciário (credor), enquanto garantia de que irá adimplir a dívida de financiamento.

4. A propriedade resolúvel exercida pelo credor fiduciário é limitada, pois conferida como mera garantia de contrato particular, e, portanto, desprovida dos poderes que lhe são ordinariamente atribuídos, uma vez que este não objetiva a efetiva aquisição da propriedade.

5. O proprietário fiduciário de imóvel não pode ser considerado contribuinte de IPTU, na medida em que, conforme definido no art. 1.228 do Código Civil, o proprietário é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, os quais, tratando-se de alienação fiduciária, são atribuídos ao devedor fiduciante.

6. O art. 27, §8º da Lei nº 9.514/97 prevê expressamente que o devedor fiduciante é responsável pelo pagamento dos tributos, assim como pelos demais encargos propter rem, desde o momento em que lhe é atribuída a posse direta até o momento em que o imóvel for restituído ao fiduciário, se vier a ocorrer a imissão na posse, em razão de eventual inadimplemento do fiduciante.

7. A ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal – CEF, em razão de sua condição de credora fiduciária, não decorre de mera convenção particular, mas sim de disposição prevista na Lei nº 9.514/97.

8. Apelação desprovida.

A parte recorrente sustenta violação ao art. 117, II, do CTN e aos arts. 1.359 e 1.360 do CC/02. Aponta, ainda, a inaplicabilidade do art. 27, §8º, da Lei 9.514/1.997.

É o relatório.

**Decido.**

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se quanto à impropriedade do recurso especial para se discutir a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para integrar o polo passivo de execução fiscal relativa à cobrança de IPTU, enquanto credora fiduciária, visto que referida controvérsia diz respeito à questão constitucional disposta no art. 146 da Constituição Federal e, portanto, deve ser submetida à apreciação da Suprema Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.*

1. A controvérsia versa sobre a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, como credora fiduciária, em execução fiscal de IPTU.

2. A apreciação sobre a possibilidade de lei ordinária determinar quem é o contribuinte do IPTU refere-se a questão constitucional, prevista no artigo 146 da CF. Conforme dispõe o art. 105 da CF, a competência do Superior Tribunal de Justiça restringe-se à interpretação e uniformização do direito infraconstitucional federal, restando a impossibilidade de exame de eventual violação a dispositivos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída ao STF.

3. Com efeito, das próprias razões do Recurso Especial é possível depreender o caráter constitucional da demanda, no qual o recorrente sustenta a tese de que lei ordinária não poderia alterar disposições de lei complementar. Por outro lado, o Tribunal de origem, ao decidir tal questão, amparou-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer um deles apto a manter inalterado o acórdão recorrido.

4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

5. Recurso Especial não provido." - g.m.

(REsp 1670295/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 13/09/2017)

No mesmo sentido: AREsp 1.673.104, DJe 18/08/2020 e o REsp 1.677.138, DJe 03/08/2020.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal aponta que a ofensa constitucional é meramente reflexa, o que não enseja o manejo do recurso extraordinário:

*EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE BEM IMÓVEL (IPTU E TAXAS MUNICIPAIS). EXCLUSÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CREDORES FIDUCIÁRIA) DO POLO PASSIVO DO FEITO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve anterior condenação em honorários advocatícios. (ARE 991704 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 16/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 10-03-2017 PUBLIC 13-03-2017).*

Nessa linha os ARE 1012527, DJe 15/12/2017; RE 1.082.362, DJe 24/10/2017; RE 1.085.364, DJe 07/11/2017; e RE 1.090.646, DJe 20/11/2017.

Diante do aparente conflito entre o posicionamento dos Tribunais Superiores, de rigor a admissão do presente recurso excepcional.

Admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intím-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009497-32.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGILLAGRICOLAS A

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 126528880: Determino a remessa do feito à Central de Digitalização do Tribunal, para que seja regularizada a virtualização dos autos, com a inserção dos documentos que integram o CD-ROM mencionado pelo contribuinte (autos físicos – fl. 83; autos virtualizados – Id 107681203, p. 87).

Após, retomem conclusos para juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Intím-se.

**São Paulo, 20 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002654-90.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECUMSEH DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

Pugna a recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### **Decido.**

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a aplicabilidade do princípio da anterioridade em relação à redução da alíquota do REINTEGRA.

O órgão colegiado desta Corte Regional consignou que a redução da alíquota deve sujeitar-se a anterioridade anual e nonagesimal.

De sua parte, a recorrente alega que somente se aplica a anterioridade nonagesimal.

Sobre o tema foram encontrados precedentes do E. Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 1248722 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020)*

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATÉRIA TRIBUTÁRIA – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS – EXIGÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA À ORIENTAÇÃO PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*(RE 1150649 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 14-05-2020 PUBLIC 15-05-2020)*

Verifica-se que o debate não é pacífico na Corte Suprema, motivo pelo qual é pertinente o trânsito recursal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016842-85.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: RICARDO DE MOURA MOREIRA

Advogado do(a) SUCEDIDO: RICARDO DE MOURA MOREIRA - SP344105-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.**

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da legalidade do pedido do impetrante para que o INSS receba e protocolize seus pedidos, em qualquer agência da previdência social sem a obrigatoriedade de agendamento, independentemente de formulários e senhas, bem como independentemente de quantidade, pautado no exercício de prerrogativas garantidas ao advogado.

2. É firme a jurisprudência no sentido de ser ilegal a restrição ao exercício profissional da advocacia, nos termos da Lei 8.906/1994, consistente na exigência de prévio agendamento para atendimento ou limitação no número de petições a serem protocoladas, o que não significa, porém, a dispensa da observância de fila ou senha para atendimento, como forma de ordenamento válido e regular do serviço administrativo, inclusive dada a própria existência de preferência legal para o atendimento de idosos, deficientes, gestantes e etc.

3. Nota-se que a restrição viola direito líquido e certo, em prejuízo à liberdade de exercício profissional, direito de petição e princípio da legalidade. A busca de isonomia mediante restrição de direitos é atentatória ao princípio da eficiência, pois ao Poder Público incumbe ampliar e não limitar o acesso do administrado aos serviços que presta.

4. O Impetrante, como advogado, pode protocolar requerimentos acerca de benefícios previdenciários de seus mandantes sem limitação de quantidade por atendimento, bem como consultar os autos e extrair cópias, nos termos fixados na legislação, independentemente de prévio agendamento.

5. Ressalve-se, no entanto, que deverá o Impetrante sujeitar-se às filas ou senhas de atendimento destinadas aos advogados, observando-se a ordem de chegada à repartição pública.

6. Apelação e remessa oficial desprovidas.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001337-39.2018.4.03.6126

APELANTE: MARIO ANICETO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5835776-30.2019.4.03.9999

PARTE AUTORA: VALDECI RODRIGUES CHAVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020418-90.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIRCE SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aduzindo ser cabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e expedição da requisição de pagamento e não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 para fins de correção monetária.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Determinada a remessa dos autos a Turma julgadora para possível retratação, proferiu-se juízo negativo não se adequando aos paradigmas julgados referentes ao tema.

### Decido.

O recurso especial interposto pela parte segurada merece trânsito.

Há decisões do STJ no sentido de que há incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data de elaboração da conta e a requisição do respectivo pagamento, bem como ser inaplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 nos cálculos da correção monetária.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

*"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."*

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

### JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)*

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.*

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguiu o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

*1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431 /RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

**QUESTÃO DE ORDEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM TEMA REPETITIVO. TEMA 291/STJ. TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF, EM REPERCUSSÃO GERAL, TEMA 96/STF, QUE SOLUCIONA, DE FORMA SUFICIENTE, A CONTROVÉRSIA POSTA EM DISCUSSÃO. ADEQUAÇÃO DO TEMA REPETITIVO 291/STJ À NOVA ORIENTAÇÃO FIXADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 96/STF. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA, PARA DAR NOVA REDAÇÃO AO TEMA 291. PARECER FAVORÁVEL DO MPF.**

1. Esta Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.143.677/RS (DJe 4.2.2010), sob a Relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, fixou a tese (Tema Repetitivo 291/STJ) no sentido de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor-RPV. Transcorridos aproximadamente sete anos, o Supremo Tribunal Federal, em 19.4.2017, julgou o Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob a relatoria do ilustre Ministro MARCO AURÉLIO (DJe 30.6.2017), com Repercussão Geral reconhecida, quando fixou a tese de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório (Tema 96/STF da Repercussão Geral). As duas orientações são claramente opostas, como se vê sem esforço. A partícula não no início do Tema Repetitivo 291/STJ não deixa margem à dúvida. 2. Considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, nos termos do art. 927, §4º, do Código Fux, é patente e evidente a necessidade de revisão do enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ, a fim de adequá-lo à nova orientação fixada pelo egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS (Repercussão Geral - Tema 96/STF). 3. Nova redação que se dá ao enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ: incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. 4. Questão de ordem acolhida a fim de dar nova redação ao Tema 291/STJ, em conformidade com Parecer favorável do MPF e em estrita observância da redação conferida ao tema pelo STF.

(QO no REsp 1665599/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/03/2019, DJe 02/04/2019)

No caso concreto, o acórdão recorrido destoa da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

**DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

#### QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à proclamação da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas:

#### REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG, 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013)

Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017, PUBLIC 20-10-2017)

Verifica-se, assim, que a decisão guerreada colide com o posicionamento consagrado pela Corte Superior de Justiça.

Nesse passo, as razões expostas pela parte recorrente se afiguram razoáveis, de modo a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Demais questões serão submetidas ao crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula 292 do STF, aplicáveis ao caso por analogia.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000177-11.2019.4.03.6104

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008026-44.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VITAPELLI LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VITAPELLI LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

Pugna a recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

#### Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a aplicabilidade do princípio da anterioridade em relação à redução da alíquota do REINTEGRA.

O órgão colegiado desta Corte Regional consignou que a redução da alíquota deve sujeitar-se a anterioridade anual e nonagesimal.

De sua parte, a recorrente alega que somente se aplica a anterioridade nonagesimal.

Sobre o tema foram encontrados precedentes do E. Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 1248722 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020)*

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATÉRIA TRIBUTÁRIA – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO – EXIGÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA À ORIENTAÇÃO PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*(RE 1150649 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 14-05-2020 PUBLIC 15-05-2020)*

Verifica-se que o debate não é pacífico na Corte Suprema, motivo pelo qual é pertinente o trânsito recursal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003421-76.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCAS RAMOS TUBINO

Advogados do(a) APELANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

*PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVOS INTERNOS. ADVOGADO. PRERROGATIVA PROFISSIONAL. FUNÇÃO INDISPENSÁVEL À ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA. AGENDAMENTO PRÉVIO PARA ATENDIMENTO NA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. RESTRIÇÃO INDEVIDA AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO DIREITO AOS DEMAIS ADVOGADOS E ESTAGIÁRIOS SUBSCRITOS. DECISÃO MANTIDA. AGRAVOS IMPROVIDOS.*

- 1. Consoante dispõe o art. 133, da Magna Carta, o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*
- 2. No mesmo sentido, a Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB) aduz que o advogado presta serviço público e exerce função social (art. 2º, § 1º); e estabelece como um de seus direitos, o de ingressar livremente em qualquer edifício ou recinto em que funcione repartição judicial ou outro serviço público onde o advogado deva praticar ato ou colher prova ou informação útil ao exercício da atividade profissional, dentro do expediente ou fora dele, e ser atendido, desde que se ache presente qualquer servidor ou empregado (art. 7º, VI, "c").*
- 3. Fica evidenciado que o legislador concedeu a este profissional, garantias e prerrogativas quando no exercício de sua profissão.*
- 4. Assim, durante o horário de funcionamento da repartição pública o advogado tem o direito de ser atendido em local próprio e em condições adequadas para o desempenho de seu trabalho. Precedente.*
- 5. Desta forma, a exigência de agendamento prévio para protocolo de requerimentos junto ao INSS, bem como a limitação quantitativa destes, demonstram restrições ao livre exercício profissional.*
- 6. No mais, deve ser mantida a sentença em relação à impossibilidade de extensão do direito aos demais advogados e estagiários subscritos, posto que o art. 18 do NCPC determina que ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Deixo de condenar as partes ao pagamento de honorários recursais em atendimento ao art. 86 do CPC/15.*
- 7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 8. Agravos internos improvidos.*

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intinem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002552-07.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HARIBO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HARIBO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

Pugna a recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a aplicabilidade do princípio da anterioridade em relação à redução da alíquota do REINTEGRA.

O órgão colegiado desta Corte Regional consignou que a redução da alíquota deve sujeitar-se a anterioridade anual e nonagesimal.

De sua parte, a recorrente alega que somente se aplica a anterioridade nonagesimal.

Sobre o tema foram encontrados precedentes do E. Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 1248722 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020)*

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATÉRIA TRIBUTÁRIA – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS – EXIGÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA À ORIENTAÇÃO PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*(RE 1150649 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 14-05-2020 PUBLIC 15-05-2020)*

Verifica-se que o debate não é pacífico na Corte Suprema, motivo pelo qual é pertinente o trânsito recursal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005895-36.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR, ALINE SILVA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, cuja decisão assim foi redigida:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. NECESSIDADE DE AGENDAMENTO. EXIGÊNCIA AO ADVOGADO DE SENHA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.*

*1. É firme a jurisprudência no sentido de ser ilegal a restrição ao exercício profissional da advocacia, nos termos da Lei 8.906/1994, consistente na exigência de prévio agendamento para atendimento ou limitação no número de petições a serem protocoladas, o que não significa, porém, a dispensa da observância de fila ou senha para atendimento, como forma de ordenamento válido e regular do serviço administrativo, inclusive dada a própria existência de preferência legal para o atendimento de idosos, deficientes, gestantes.*

*2. A restrição viola direito líquido e certo, em prejuízo à liberdade de exercício profissional, direito de petição e princípio da legalidade. A busca de isonomia mediante restrição de direitos é atentatória ao princípio da eficiência, pois ao Poder Público incumbe ampliar e não limitar o acesso do administrado aos serviços que presta, sendo, entretanto, inviável a pretensão de atendimento sem observância do sistema de filas e senhas, que preserva, inclusive, as preferências legais.*

*3. Assim, os Impetrantes, como advogados, podem protocolar requerimentos acerca de benefícios previdenciários de seus mandantes sem limitação de quantidade por atendimento, bem como consultar os autos e extrair cópias, nos termos fixados na legislação, independentemente de prévio agendamento.*

*4. Ressalve-se, no entanto, que deverão os Impetrantes sujeitarem-se às filas ou senhas de atendimento destinadas aos advogados, observando-se a ordem de chegada à repartição pública.*

*5. Ademais, não viola as normas do Estatuto do Idoso e das demais Leis acima invocadas, tampouco os princípios da isonomia e da separação dos poderes, especialmente, com relação à garantia de atendimento preferencial e prioritário aos idosos, às pessoas com deficiência, gestantes, lactantes, pessoas com crianças de colo e aos obesos, o afastamento da limitação do número de requerimentos por protocolo, bem como de prévio agendamento.*

*6. Remessa necessária e apelação desprovidas.*

### ACÓRDÃO

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Isto porque o recurso especial em tela está centrado no argumento da violação do artigo 3º da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao se conferir tratamento privilegiado aos advogados.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente tal questão.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020096-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CENTRO DE ESTUDOS VERDE QUE TE QUERO VERDE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CRISTINA DE MELO - SP63927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

Pugna a recorrente pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão que acolheu a alegação de incompetência do juízo.

O órgão fracionário desta Corte manteve a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que o feito executivo fiscal deve ser proposto no foro de domicílio do réu, nos termos do art. 46, § 5º do CPC. Também consignou que não se aplica o entendimento firmado no tema 317 porquanto o dispositivo que o embasa (art. 578 CPC/73) foi expressamente revogado. Por fim, esclareceu que também não se aplica o art. 781, V do CPC ao fundamento de que o art. 46 é específico para execuções fiscais.

A solução nesta Corte foi divergente.

No particular, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, o que torna pertinente o trânsito recursal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005244-90.2002.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS - SP172386-N

APELADO: FABIO PRATT

Advogado do(a) APELADO: KATIA MARIA PRATT - SP185665-A

#### D E S P A C H O

ID 126848003:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 135/3241

**Defiro** o pedido, mediante recibo nos autos digitalizados, sem prejuízo de a parte autora, querendo, manter integralmente, os autos físicos sob a sua guarda, nos termos do art. 10 *caput* e parágrafo único, da Resolução nº 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas deste Tribunal.

**Associe-se** os presentes autos aos autos da **apelação cível 0006317-77.2014.4.03.6119**, ficando **deferido** pedido idêntico constante daqueles autos.

**Certifique-se.**

**Dê-se ciência.**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5028206-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 7ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARLENE MARIA SILVA FURLAN

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO MURAT BARBOSA - SP297303-A

### D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo DD. Juízo Federal da 7ª Vara Federal de Santos/SP em face do DD. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Santos/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar a ação, na qual se objetiva o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, que a parte autora reputa indevidamente cassada, e o pagamento de todas as prestações vencidas desde o cancelamento do benefício, bem como a declaração de inexigibilidade do débito cobrado pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), referente à devolução dos valores recebidos no período de agosto de 2004 a agosto de 2009.

O processo foi originariamente distribuído ao Juízo Federal da 1ª Vara de Santos/SP, o qual declinou da competência e remeteu os autos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal de Santos/SP, especializada em execuções fiscais, sob o argumento de que o processo deve ser reunido à Execução Fiscal nº 5004010-37.2019.4.03.6104, distribuída precedentemente, na qual a autora da ação figura como executada e cujo débito cobrado refere-se a recebimento do benefício obtido irregularmente.

Contra essa orientação, insurgiu-se o Juízo Federal da 7ª Vara Federal de Santos/SP, fundado na sua incompetência absoluta para o julgamento do feito, por tratar-se de vara especializada em execuções fiscais, motivo pelo qual suscitou este conflito de competência.

É o relatório.

Nos termos do art. 955, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil, passo ao julgamento monocrático da causa.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da Vara especializada em execuções fiscais de Santos/SP, no qual o cerne da questão discutida diz respeito à possibilidade de reunião de processos conexos.

A conexão da ação em que se pretende o restabelecimento do benefício previdenciário, com o pagamento de valores atrasados e a consequente declaração de inexigibilidade dos valores já recebidos referentes a esse benefício, com a execução fiscal, previamente ajuizada, na qual o INSS cobra o débito referente ao mesmo benefício, é flagrante e inequívoca.

Quanto a esse ponto, inclusive, convergem os juízos suscitante e suscitado.

Não obstante, não é possível a reunião dos feitos para julgamento conjunto, ante a inaplicabilidade do art. 54 do CPC.

Isso porque a existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável.

Importante ressaltar que na ação da qual emergiu este conflito de competência não se pretende tão somente a desconstituição do crédito cobrado no executivo fiscal, o que poderia eventualmente ser objeto de embargos à execução processados no juízo da execução, mas busca-se também obter o restabelecimento do benefício, diante da comprovação da existência de vínculo de trabalho questionado pela autarquia previdenciária.

Assim, tendo em vista que a modificação da competência pela conexão apenas é possível nos casos em que a competência for relativa, a reunião dos feitos, na hipótese em análise, não se mostra possível.

Nesse sentido:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. USUCAPILÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

*1. A reunião de ações, em virtude de conexão, não se mostra possível quando implicar alteração de competência absoluta.*

*2. O foro competente para a ação de usucapião de bem imóvel será sempre o da situação da coisa (art. 95 do CPC/1973 e art. 57 do CPC/2015), configurando hipótese de competência material, portanto, absoluta e improrrogável.*

*3. A competência para julgamento dos embargos de terceiro é do juiz que determinou a constrição na ação principal, nos termos do art. 1.049 do CPC/1973 (art. 676 do CPC/2015), de modo que, por se tratar de hipótese de competência funcional, é também absoluta e improrrogável.*

*4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo suscitado." (STJ, CC 142849/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11.04.2017).*

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. REUNIÃO DE AÇÕES. RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE AS CAUSAS. PROCESSO DE CONHECIMENTO E DE EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO CONJUNTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.**

*1. Uma causa, mercê de não poder ser idêntica à outra, pode guardar com a mesma um vínculo de identidade quanto a um de seus elementos caracterizadores. Esse vínculo entre as ações por força da identidade de um de seus elementos denomina-se, tecnicamente, de conexão. (FUX, Luiz. Curso de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001).*

*2. A moderna teoria materialista da conexão ultrapassa os limites estreitos da teoria tradicional e procura caracterizar o fenômeno pela identificação de fatos comuns, causais ou finalísticos entre diferentes ações, superando a simples identidade parcial dos elementos constitutivos das ações.*

*3. É possível a conexão entre um processo de conhecimento e um de execução, quando se observar entre eles uma mesma origem, ou seja, que as causas se fundamentam em fatos comuns ou nas mesmas relações jurídicas, sujeitando-as a uma análise conjunta.*

*4. O efeito jurídico maior da conexão é a modificação de competência, com reunião das causas em um mesmo juízo. A modificação apenas não acontecerá nos casos de competência absoluta, quando se providenciará a suspensão do andamento processual de uma das ações, até que a conexa seja, enfim, resolvida.*



5. O conhecimento do recurso fundado na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da alegada divergência. A demonstração da divergência não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, mas com o confronto entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, caso contrário não se terá por satisfeito o disposto no § 2º do art. 255 do RISTJ.

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ – REsp 1221941 / RJ – 2010/0209046-6, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 14/04/2015).”

“EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. CONTINÊNCIA REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A reunião de ações, em razão de reconhecimento de conexão, não se mostra possível quando implicar alteração de competência absoluta.

2. Agravo Interno não provido.”

(STJ - AgInt no AREsp 928045/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/10/2016).

Destarte, no caso em espécie, o risco de decisões contraditórias deve ser evitado com a comunicação entre os juízos envolvidos para eventual aplicação da norma constante do artigo 313, V, “a”, do CPC.

Diante do exposto, **julgo procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM Juízo Federal da 1ª Vara de Santos/SP.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001485-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLA CRISTINA FRENHAN DE MELO - SP289659

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001485-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLA CRISTINA FRENHAN DE MELO - SP289659

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA, em face de V. Acórdão desta E. Terceira Seção, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. ART. 485, VII, DO CPC/1973. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO. DOCUMENTO OBTIDO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A presente ação rescisória foi ajuizada dentro do biênio legal, já que a decisão rescindenda transitou em julgado em 15.06.2015 (ID 219796) e a ação foi proposta em 06.09.2016. Aplicação neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se na vigência do revogado “Codex”.

2. O autor procura rescindir o julgado com fundamento de documento novo, alegando que “A r. sentença, confirmada pelo v. acórdão, delimitou o período com fulcro no PPP apresentado pelo REQUERENTE e que havia sido fornecido pela empresa Goodyear do Brasil Ltda. A exclusão do período de 01/01/2003 a 18/12/2003 está fundamentada na assertiva do PPP apresentado constar a exposição ao agente insalubre ruído na intensidade de 87.7 db. Ocorre que, a empresa havia cometido um erro na emissão do PPP anterior. A intensidade do ruído, ao contrário do informado anteriormente, era de 91,4 db. Inclusive, às fls. 297-305 do processo cuja sentença pretende rescindir; o REQUERENTE buscou juntar prova emprestada comprovando o erro da empregadora, assertiva que não foi aceita pelo Juízo. Ocorre que, em 10/05/2016, a empresa Goodyear do Brasil Ltda reconheceu o equívoco e expediu novo PPP, desta feita reconhecendo a exposição ao agente insalubre ruído na intensidade de 91.4 db. O PPP retificado foi expedido apenas em 10/05/2016, ou seja, posteriormente ao trânsito em julgado. Trata-se de prova nova, inexistente por ocasião do trânsito em julgado da demanda anterior”.

3. O inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, em sua primeira parte, dispõe que a decisão de mérito, após o trânsito, pode ser rescindida quando “depois da sentença, o autor obtiver documento, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso”.

4. Na ação subjacente, o autor postulou o reconhecimento de labor em atividade especial no período entre 10.01.1996 e 17.03.2011, sob o agente nocivo ruído, para a concessão de aposentadoria especial, desde a DER (17.03.2011), ou, convertendo-se o tempo especial em comum, a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança, para que a "autoridade impetrada considere como especiais os períodos de 10/10/1986 a 31/12/2002 e 19/12/2003 a 23/02/2011 na Goodyear do Brasil Ltda, para que sejam somados aos demais períodos do impetrante, concedendo-lhe o benefício aposentadoria especial ou, alternativamente por tempo de contribuição, o que lhe for mais vantajoso, considerando a DER em 17/03/2011". Em grau recursal, este Tribunal, por decisão monocrática do Des. Fed. DAVID DANTAS, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC/1973, negou seguimento às apelações do INSS e da parte autora, sob os seguintes fundamentos: (...) No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre no períodos de 10.01.86 a 31.12.02 e de 19.12.03 a 23.02.11, na Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda, foi acostado Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 134-136) que demonstra que a parte autora desempenhou suas funções nos mencionados períodos, exposta ao agente ruído de 90.7 db (A) e acima de 87 db (A). Quanto ao período de 01.01.03 a 18.12.03, que a parte autora laborou na Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda, constatou-se que ficou exposta ao agente ruído de 87.7 db (A), valor menor que o necessário para o reconhecimento do labor nocente. (...) Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 10.01.86 a 31.12.02 e de 19.12.03 a 23.02.11. (...) somados os períodos de labor especial, convertidos para comum, ora reconhecidos, com os períodos já reconhecidos pelo INSS (fls. 144), a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, desde o requerimento administrativo, em 17.03.11".

5. Documento novo que propicia a utilização da ação rescisória, fundada no artigo 485, VII, do CPC/1973, é aquela já existente à época do processo encerrado, capaz de assegurar a procedência do pronunciamento judicial. Logo, é inadmissível que o documento, na generalidade dos casos, venha a ser constituído depois da sentença. Deve se tratar de documento de que a parte não tenha podido fazer uso ou cuja existência ignorasse. O autor apresentou como documento novo, formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 10.05.2016. Ocorre que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 15.06.2015, antes da confecção do referido formulário. Assim, esse documento não tem aptidão para ensejar a desconstituição do julgado.

6. Ação rescisória julgada improcedente. Parte autora condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98, do Código de Processo Civil".

Alega, em síntese, que o V. Acórdão rescindendo incidiu em manifesta contradição, uma vez que alterou posicionamento antes adotado no V. Acórdão de id 66444075, em cujo bojo este Relator já havia enfrentado a questão, tendo julgado procedente a presente ação rescisória e, em juízo rescisório, reconhecido a especialidade dos períodos alegados, concedendo ao embargante aposentadoria especial.

Aduz, ademais, que o V. Acórdão afrontou o artigo 485, VII, do CPC/1973, pois não há no texto legal previsão de que prova nova é somente aquela já existente à época do ajuizamento da ação originária, argumentando, para tanto, que o artigo 435 do CPC possibilita a juntada de documentos novos a qualquer tempo, exatamente o caso dos autos, em que o PPP trazido como documento novo satisfaz os requisitos legais exigidos pela legislação.

Assevera, ainda, divergência jurisprudencial com o C. Superior Tribunal de Justiça e como E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, conforme precedentes que cita, concluindo que o entendimento jurisprudencial predominante acolhe o documento retificado como prova nova, porquanto se trata apenas de retificação de um documento já existente.

Requer, pois, o provimento aos embargos, conferindo-lhes efeitos modificativos, a fim de ser julgada procedente esta ação rescisória, prequestionando-se, ainda, a matéria impugnada.

Sem contrarrazões pelo INSS.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5001485-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLA CRISTINA FRENHAN DE MELO - SP289659

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso dos autos, com relação à alegada contradição do V. Acórdão embargado como V. Acórdão de id 66444075, improcedem os argumentos do embargante.

Isso porque, relativamente ao Acórdão proferido no id 66444075 - julgamento realizado aos 23.05.2019 -, o juízo rescindendo não chegou a ser apreciado por esta C. Terceira Seção, que acolheu voto preliminar apresentado pelo eminente Desembargador Federal Nelson Porfírio, no sentido de afastar o benefício da gratuidade da justiça, determinando ao autor, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito, que recolhesse as custas e o depósito prévio.

O autor cumpria a determinação e o feito foi, finalmente, analisado em seu mérito na sessão de 14.05.2020, oportunidade em que, melhor refletindo acerca dos limites da ação rescisória com fundamento em prova nova, alterei meu entendimento, seguindo linha de pensamento mais restritiva quanto aos requisitos legais ao cabimento desta ação constitucional, entendimento esse que, quando do novo julgamento desta ação em sede de juízo rescindendo, foi aplicado e seguido à unanimidade por esta E. Terceira Seção.

Assim, em que pese este Relator, naquela primeira oportunidade, ter proferido voto no sentido de abrir a via rescisória, seguindo precedentes, à época, desta C. Terceira Seção, certo é que, como visto, a análise do juízo rescindendo não foi objeto daquele primeiro julgamento, tendo sido analisado apenas posteriormente, de maneira a não haver falar-se em contradição nos julgados.

Destarte, o que ocorreu foi tão somente alteração de entendimento do Relator, mas que foi efetivamente aplicado apenas no segundo julgamento, em sessão de 14.05.2020, inexistindo qualquer irregularidade processual nesse proceder.

No que se refere, especificamente, à tese trazida pelo embargante quanto aos requisitos da ação rescisória fundamentada em prova nova, resta clara a intenção do embargante em atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatara as finalidades da impugnação.

Com efeito, ao contrário do afirmado nos presentes embargos, é do próprio dispositivo legal inserido no inciso VII do artigo 485 do CPC/1973, aqui aplicável, que se extrai a conclusão de que, para fins rescisórios, o documento já deveria existir quando do ajuizamento ou no decorrer da ação originária, em razão de o legislador externar a necessidade de que o documento obtido posteriormente pela parte fosse por ela ignorado ou que dele não pode fazer uso quando ajuizou a ação, por alguma razão justificável.

Assim, não há falar-se que este Tribunal afrontou referido texto normativo ao "criar elemento - [...] que não consta no texto legal", exsurto com total clareza do V. Acórdão embargado a interpretação desta Corte no sentido de que, "verbis":

"[...] 5. Documento novo que propicia a utilização da ação rescisória, fundada no artigo 485, VII, do CPC/1973, é aquela já existente à época do processo encerrado, capaz de assegurar a procedência do pronunciamento judicial. Logo, é inadmissível que o documento, na generalidade dos casos, venha a ser constituído depois da sentença. Deve se tratar de documento de que a parte não tenha podido fazer uso o cuja existência ignorasse. O autor apresentou como documento novo, formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 10.05.2016. Ocorre que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 15.06.2015, antes da confecção do referido formulário. Assim, esse documento não tem aptidão para ensejar a desconstituição do julgado."

Ora, é claro como a luz que o documento utilizado como novo pelo embargante somente foi confeccionado muito tempo depois de a ação originária findar-se, com trânsito em julgado, de maneira que não cumprido por ele o requisito legal de que *ignorava a sua existência ou de que dele não pode fazer uso*, pois, como é de fácil aferição, quando o embargante ajuizou a ação subjacente o documento aqui trazido por ele como novo sequer ainda existia.

Dessa forma, não havendo omissão, contrariedade, obscuridade ou dúvida nessa interpretação e conclusão, eventual irrisignação do embargante quanto ao tema deve ser viabilizada pelos meios processuais cabíveis, não servindo os declaratórios a esse mister.

Por fim, quanto à argumentação de que o entendimento jurisprudencial predominante, inclusive, do C. Superior Tribunal de Justiça - conforme julgado que cita em suas razões -, acolhe o documento retificado como documento novo, porquanto se trata apenas de retificação de um documento já existente, a alegação do autor é de manifesta improcedência.

Com efeito, para amparar essa alegação o embargante cita decisão monocrática proferida pelo Exmo Ministro Sérgio Kukina, nos autos do Resp nº 1515284, aduzindo que o C. STJ adotou tal entendimento nessa decisão, acolhendo como prova nova o documento retificado.

Não obstante, da simples leitura da supra referida decisão monocrática, exarada pelo Ministro Sérgio Kukina, extrai-se que sua Excelência sequer analisou o tema, deixando claro que assim não poderia proceder por demandar análise probatória, "*providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ*".

Portanto, não é verdadeira a argumentação do embargante de que a tese firmada nesta Corte contraria manifestamente tema jurídico solidificado naquele Tribunal Superior, de maneira que afastou referida alegação, por ser inverídica e de manifesta improcedência, até porque, mesmo que a tese fosse, de fato, favorável ao embargante, simples decisão monocrática unilateral do Relator não justificaria o reconhecimento de que a matéria nela em debate foi ou será acolhida por todo o colegiado daquela C. Corte Superior.

Por derradeiro, aponta o embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a julgado do E. TRF da 4ª Região, em sentido oposto à tese aqui adotada, bem como a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa deste Tribunal.

Quanto à tese adotada pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao menos pelo que consta da ementa citada nas razões de embargos, é, aparentemente, oposta àquela acolhida por este Tribunal no presente feito, o que, sob o aspecto processual, não tem qualquer reflexo no entendimento firmado por esta Corte, devendo o tema, eventualmente, ser analisado por Corte Superior a fim de dirimir possível divergência de interpretação de lei acerca da matéria.

No mais, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.
2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.
3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
5. Os embargos declaratórios não se prestam a reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA 09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder uma um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, verifico que o embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Sobre esse ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1022, do Código de Processo Civil/2015, o que não foi obedecido "in casu".

Ante todos esses fundamentos, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.

2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
3. No caso dos autos, com relação à alegada contradição do V. Acórdão embargado com o V. Acórdão de id 66444075, improcedemos argumentos do embargante.
4. Isso porque, relativamente ao Acórdão proferido no id 66444075 - julgamento realizado aos 23.05.2019 -, o juízo rescindendo não chegou a ser apreciado por esta C. Terceira Seção, que acolheu voto preliminar apresentado pelo eminente Desembargador Federal Nelson Porfírio, no sentido de afastar o benefício da gratuidade da justiça, determinando ao autor, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito, que recolhesse as custas e o depósito prévio.
5. O autor cumpriu a determinação e o feito foi, finalmente, analisado em seu mérito na sessão de 14.05.2020, oportunidade em que, melhor refletindo acerca dos limites da ação rescisória com fundamento em prova nova, alterei meu entendimento, seguindo linha de pensamento mais restritiva quanto aos requisitos legais ao cabimento desta ação constitucional, entendendo esse que, quando do novo julgamento desta ação em sede de juízo rescindendo, foi aplicado e seguido à unanimidade por esta E. Terceira Seção.
6. Assim, em que pese este Relator, naquela primeira oportunidade, ter proferido voto no sentido de abrir a via rescisória, seguindo precedentes, à época, desta C. Terceira Seção, certo é que, como visto, a análise do juízo rescindendo não foi objeto daquele primeiro julgamento, tendo sido analisado apenas posteriormente, de maneira a não haver falar-se em contradição nos julgados.
7. No que se refere, especificamente, à tese trazida pelo embargante quanto aos requisitos da ação rescisória fundamentada em prova nova, resta clara a intenção do embargante em atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.
8. Com efeito, ao contrário do afirmado nos presentes embargos, é do próprio dispositivo legal inserido no inciso VII do artigo 485 do CPC/1973, aqui aplicável, que se extrai a conclusão de que, para fins rescisórios, o documento já deveria existir quando do ajuizamento ou no decorrer da ação originária, em razão de o legislador externar a necessidade de que o documento obtido posteriormente pela parte fosse por ela ignorado ou que dele não pode fazer uso quando ajuizou a ação, por alguma razão justificável.
9. Assim, não há falar-se que este Tribunal afrontou referido texto normativo ao "*criar elemento - [...] que não consta no texto legal*", exsurgindo com total clareza do V. Acórdão embargado a interpretação desta Corte naquele sentido.
10. Quanto à tese adotada pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao menos pelo que consta da ementa citada nas razões de embargos, é, aparentemente, oposta àquela acolhida por este Tribunal no presente feito, o que, sob o aspecto processual, não tem qualquer reflexo no entendimento firmado por esta Corte, devendo o tema, eventualmente, ser analisado por Corte Superior a fim de dirimir possível divergência de interpretação de lei acerca da matéria.
11. Por fim, não é verdadeira a argumentação do embargante de que a tese firmada nesta Corte contraria manifestamente tema jurídico solidificado no Superior Tribunal de Justiça, pois a matéria sequer foi analisada por aquele C. Tribunal no precedente citado pelo embargante, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
12. Embargos de declaração improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004737-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: LUIS PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004737-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: LUIS PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de V. Acórdão desta E. Terceira Seção, assimmentado:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. NULIDADE DA AÇÃO ORIGINÁRIA A PARTIR DO DESPACHO QUE DESIGNOU PERÍCIA. AUTOR NÃO INTIMADO CORRETAMENTE PARA O ATO. EXTINÇÃO DO FEITO ORIGINÁRIO PELO JUÍZO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. VIOLAÇÃO MANIFESTA AO ARTIGO 485, III E § 1º DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.*

*1. Para a maciça doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazoada.*

*2. O pedido rescindendo é procedente, porquanto efetivamente comprovado nos autos ter havido violação manifesta ao artigo 485, inciso III, e § 1º, do CPC.*

*3. Com efeito, além de na carta de intimação ao autor ter constado endereço completamente diferente do local da perícia - que foi designada para ser realizada no município de São João da Boa Vista/SP, mas no despacho e na carta de intimação constou endereço do IMESC, nesta Capital -, resta claro dos atos praticados nos autos subjacentes que apenas a patrona do autor foi intimada para se manifestar acerca da informação do perito de ausência de comparecimento do requerente à perícia.*

4. Ademais, além de não ter havido intimação pessoal do autor quanto àquele fato, o MM. Juízo, considerando a desídia, extinguiu o processo, com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido, em total desacordo ao disposto no artigo 485, inciso III, e § 1º, do CPC/2015, que é claro ao dispor que a extinção deve ser sem resolução do mérito.

5. Portanto, resta patente a violação pelo r. julgador rescindendo à norma supra. Além do erro do despacho judicial constando endereço equivocado do local da perícia, o juízo deixou de intimar pessoalmente o autor para manifestar-se nos autos e também proferiu sentença com resolução de mérito, em total afronta, pois, ao artigo 485, inciso III, e § 1º, do CPC/2015, uma vez que nos casos de abandono da causa a sentença de extinção deve ser sem resolução do mérito - art. 485, "caput" e inciso III, do CPC.

6. Destarte, deve ser acolhido o pedido autoral em sede de juízo rescindendo, a fim de anular o feito originário desde a data da designação da perícia, prosseguindo-se o feito subjacente com nova designação daquela diligência até final prolação de nova sentença.

7. Em relação à preliminar arguida pelo INSS, resta prejudicada a sua análise, tendo em vista que o autor, após intimado, apresentou procuração específica e atualizada, com cláusula específica de concessão de poderes ao seu patrono para o ingresso com esta ação rescisória (id 125515372), suprindo, assim, aquela nulidade.

8. Preliminar arguida pelo INSS prejudicada. Ação rescisória procedente".

A autarquia aduz, em síntese, que o V. Acórdão apresenta obscuridades, porquanto a r. sentença "a quo" não julgou improcedente o pedido formulado na lide primitiva em razão do abandono da causa pelo autor, mas sim por entender que a parte autora não se desincumbiu a contento do seu ônus processual, deixando de fazer prova da sua incapacidade laborativa.

Argumenta que, instado a esclarecer as razões de seu não comparecimento ao exame médico-pericial, o autor ficou-se inerte, de maneira que deixou de demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, deixando de atender ao seu ônus processual, consoante regra prescrita no artigo 373, I, do Código de Processo Civil, levando a improcedência do pedido, extinguindo-se o feito, com julgamento de mérito, por força do preceituado no artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Conclui, assim, não haver que se falar em violação ao preceituado no artigo 485, III e parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

Ainda, assevera que o equívoco contido no despacho de fls. 84 dos autos, dando "ciência do agendamento da perícia (data, horário, local), fez-se referência ao ofício de fls.83 subscrito pelo Médico Perito Dr. Miguel Mollo como se fosse do IMESC", não permite a rescisão do julgado, não havendo que se falar em nulidade dos atos processuais.

Isso porque, segundo afirma, "Informado do não comparecimento da parte autora ao exame pericial (fls. 87, dos autos, reproduzida no arquivo ID 1864051); o juízo determinou a intimação da parte autora, para manifestação (fls. 88/89 dos autos da lide primitiva, reproduzidas nos arquivos ID 1864078 e 1864080).

Certificado o decurso de prazo (fls. 90 dos autos, reproduzida no arquivo ID 1864084), o juízo determinou a intimação da parte autora (fl. 91 dos autos da lide subjacente, reproduzida no arquivo ID 1864085).

Novamente certificado o decurso de prazo (fls. 94 dos autos da lide subjacente, reproduzida no arquivo ID 1864094), o juízo determinou a intimação da parte autora, para esclarecesse se tinha interesse na continuidade do feito, inclusive, com redesignação da perícia médica (fls. 95 dos autos da lide primitiva, reproduzida no arquivo ID 1864098):

"Para se evitar prejuízo ao autor, esclareça sua procuradora, em cinco dias, se tem interesse na continuidade do processo, com redesignação de perícia médica.

O silêncio implicará na extinção do processo".

E conclui que "a intimação da parte autora para o comparecimento à perícia médica se aperfeiçoou", bem como que "o engano apontado seria facilmente solucionável do exame do documento de fls. 83 dos autos, indicando o local correto da realização do exame".

Por derradeiro, argumenta que embargos de declaração com notório propósito de prequestionamento da matéria não têm caráter protelatório.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5004737-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: LUIS PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso dos autos, o V. Acórdão embargado foi muito claro ao esposar seu entendimento no sentido de que, além de o Juízo "a quo" ter indicado ao autor local errado para a realização da perícia médica, o abandono da causa ocorreu não pelo ora requerente, mas por sua patrona, que recebeu todas as intimações judiciais pela imprensa oficial, mas não informou o seu constituinte, que, por sua vez, não foi intimado pessoalmente pelo MM. Juízo "a quo" antes de proferir sua sentença, como determina o artigo 485, III, e § 1º, do CPC, "verbis":

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

[...]

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias.

[...]

§ 1º Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias" - grifei.

Assim, é claro como a luz que não pode o autor ser prejudicado processualmente por inércia de sua patrona, sendo essa, inclusive, a visão do legislador, ao determinar que o autor da ação seja pessoalmente intimado a dar andamento ao feito, antes de o juiz extinguir o processo por abandono da causa, conforme norma supra transcrita.

Assim, reitero o entendimento de que deveria o MM<sup>o</sup> Juízo, antes de sentenciar o feito, ter intimado pessoalmente o autor, mas jamais extinguir o processo com resolução do mérito, antes de cautelosamente diligenciar se o abandono, de fato, ocorrera por iniciativa do autor da ação, ou por inércia de sua advogada.

Dessa forma, é de manifesta improcedência a alegação do INSS de que a lide primitiva não foi extinta em razão do abandono da causa pelo autor, mas sim por entender que a parte autora não se desincumbiu a contento do seu ônus processual, deixando de fazer prova da sua incapacidade laborativa.

Ora, como poderia o autor cumprir o ônus de comprovar a sua incapacidade se, primeiramente, o Juízo indicou local errado para a realização da perícia - IMESC, em São Paulo -, onde o requerente compareceu no dia e hora marcados? E, ademais, como punir o requerente pela omissão processual de sua patrona, que, mesmo tendo recebido as intimações do Juízo para dar andamento ao feito, não se participou ao autor?

Portanto, extinguir o feito originário com resolução do mérito, sob o argumento de que o autor não comprovou as suas alegações, é absurdo e viola manifestamente texto de lei, isto é, o artigo 485, III, e § 1<sup>o</sup>, do CPC, acima citado.

Por fim, quanto à alegação de que "a intimação da parte autora para o comparecimento à perícia médica se aperfeiçoou", bem como que "o engano apontado seria facilmente solucionável do exame do documento de fls. 83 dos autos, indicando o local correto da realização do exame", mais uma vez, tenho que de manifesto equívoco.

E isso porque, como já exaustivamente destacado, quem recebeu todas as intimações do Juízo "a quo" para se manifestar foi a patrona constituída nos autos, não tendo o requerente, ora embargado, em momento algum, sido intimado pessoalmente a justificar sua ausência na perícia designada, tampouco para dar andamento ao feito originário.

Outrossim, não há qualquer dúvida quanto ao cerceamento de defesa concretizado na ação subjacente, conforme devidamente demonstrado e fundamentado no V. Acórdão embargado, "verbis":

"No caso dos autos, extrai-se que o perito nomeado pelo MM<sup>o</sup> Juízo "a quo" designou a perícia para o dia 22.07.2016 às 8:45 horas, na Rua Conselheiro Antonio Prado nº 592, município de São João da Boa Vista/SP - doc de fl. 187 destes autos e fl. 83 da ação subjacente.

Contudo, ao proferir despacho - fl. 188 destes autos e fl. 84 da ação originária -, o MM<sup>o</sup> Juízo "a quo" determinou a intimação do autor acerca da data da perícia, mas consignando no despacho que a diligência realizar-se-ia na Rua Barra Funda nº 824, nas dependências do IMESC, no município de São Paulo/Capital, tendo o despacho sido publicado no Diário da Justiça em 12.08.2015, conforme certidão de fl. 189.

À fl. 191 consta informação do Sr. Perito nomeado de que o autor não compareceu à perícia na data marcada.

O Juízo, então, intimou o autor por duas vezes, pela imprensa oficial, para que se manifestasse, tendo sua procuradora constituída deixado decorrer o prazo sem manifestação - fls. 195/202 destes autos.

Em consequência, o MM<sup>o</sup> Juízo proferiu sentença, julgando improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC - fls. 203/205, tendo transitado em julgado em 11.10.2017 - fl. 113.

Em 17.11.2017 o autor protocolou petição requerendo reconsideração, apresentando ao Juízo "Declaração de Comparecimento", firmada pelo IMESC, comprovando que no dia e horário em que designada a perícia compareceu no IMESC, na Rua Barra Funda 824, nesta Capital de São Paulo - doc de fl. 216.

Por decisão de fl. 218 - fl. 114 da ação originária -, o MM<sup>o</sup> Juízo julgou prejudicado o pedido em face da coisa julgada já certificada nos autos.

Pois bem, analisados esses fatos, entendo que o pedido rescindendo é procedente, porquanto efetivamente comprovado nos autos ter havido violação manifesta ao artigo 485, inciso III, e § 1<sup>o</sup>, do CPC.

Com efeito, além de na carta de intimação ao autor ter constado endereço completamente diferente do local da perícia - que foi designada para ser realizada no município de São João da Boa Vista/SP, mas no despacho e na carta de intimação constou endereço do IMESC, nesta Capital -, resta claro dos atos praticados nos autos subjacentes que apenas a patrona do autor foi intimada para se manifestar acerca da informação do perito de ausência de comparecimento do requerente à perícia.

Ademais, além de não ter havido intimação pessoal do autor quanto àquele fato, o MM<sup>o</sup> Juízo, considerando a desídia, extinguiu o processo, com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido, em total desacordo ao disposto no artigo 485, inciso III, e § 1<sup>o</sup>, do CPC/2015, "verbis":

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

[...]

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias.

[...]

§ 1<sup>o</sup> Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias" - grifei

Por todas essas razões, resta evidente que as alegações expostas nos embargos de declaração do INSS visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Por derradeiro, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

#### PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuadas, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Embargos não providos.

(TRF 3<sup>o</sup> Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

#### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.
2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.
3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende ter sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
5. Os embargos declaratórios não se prestam a reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
6. Agravo legal improvido.

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder uma um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, verifico que a embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Sobre esse ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1022, do Código de Processo Civil/2015, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.
2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
3. O acórdão recorrido analisou todas as questões trazidas em apelação, restando claro que as alegações expostas nos presentes embargos visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.
4. Com efeito, o V. Acórdão embargado foi muito claro ao esposar seu entendimento no sentido de que, além de o Juízo "a quo" ter indicado ao autor local errado para a realização da perícia médica, o abandono da causa ocorreu não pelo ora requerente, mas por sua patrona, que recebeu todas as intimações judiciais pela imprensa oficial, mas não informou o seu constituinte, que, por sua vez, não foi intimado pessoalmente pelo MM. Juízo "a quo" antes de proferir sua sentença, como determina o artigo 485, III, e § 1º, do CPC.
5. Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.
6. Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
7. Embargos desprovidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009504-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANGELICA CARRO - SP134543-N

REU: EDITE SANTANA DE JESUS

Advogado do(a) REU: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009504-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANGELICA CARRO - SP134543-N

REU: EDITE SANTANA DE JESUS

Advogado do(a) REU: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDITE SANTANA DE JESUS, em face de V. Acórdão desta E. Terceira Seção, assim ementado:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. IMEDIATIDADE DO TRABALHO NO CAMPO NÃO CONSIDERADA PELO JULGADO SUBJACENTE. AÇÃO PROCEDENTE. PEDIDO ORIGINÁRIO IMPROCEDENTE.*

- 1. Para a maciça doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazoada.*
- 2. Para o fim de obter aposentadoria por idade rural, à luz da Lei nº 8.213/91, é imperiosa a comprovação pela requerida da idade de 55 anos (mulher), do tempo de serviço rural mínimo e da imediatidade do labor campesino quando do requerimento ou quando do implemento da idade, salvo direito adquirido anteriormente implementado, nos termos dos artigos 26, III, 39, I, 48 e §§ 1º e 2º, e artigo 143, todos da Lei nº 8.213/91.*
- 3. Em que pese o direito adquirido dever ser sempre respeitado e garantido a todos os cidadãos, no caso dos autos, ao contrário do decidido na ação subjacente, não vislumbro a sua ocorrência em relação à requerida.*
- 4. Com efeito, da análise do CNIS do falecido esposo da ré - fls. 27, id 52591420 -, tem-se que desde 16.03.1973 até aposentar-se, ele manteve-se laborando exclusivamente em atividade urbana, bem como recebeu aposentadoria de natureza urbana, vinculada à Prefeitura Municipal de Teodoro Sampaio/SP, até o seu falecimento, em 05/10/1993, conforme CNIS de fl. 28, id 52591420.*
- 5. Portanto, é evidente que desde 16.03.1973 a presunção de que se revestia a atividade rural da requerida, em face da atividade rurícola até então exercida por seu marido, não mais pode ser considerada, mesmo porque os únicos documentos apresentados pela ré como início de prova material foram: i) certidão de casamento realizado em 1960 e ii) certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 1993, em ambos constando a sua qualificação como lavrador. Porém, a declaração da atividade de lavrador constante nesta última certidão, datada de 1993, restou rechaçada pelo CNIS de fl. 27, id 52591420, em que comprovado que o esposo da ré migrou para a atividade urbana desde 1973.*
- 6. Dessa forma, tem-se que quando a ré completou 55 anos de idade, em 28.04.1991, há muito não havia mais como presumir-se estar ela vinculada às atividades campesinas, já que, como visto, seu esposo passou a exercer atividade urbana em 1973, e, ainda que já pudesse ter exercido treze anos de atividade rural, como concluído pelo v. Acórdão rescindendo, tal circunstância, por si só, não lhe garante o direito à aposentadoria por idade rural, à míngua da comprovação da imediatidade do trabalho no campo no momento em que completou a idade, em 1991, nos termos do que exigem os artigos 39, I, 48 §§ 1º e 2º e art. 143, todos da Lei 8.213/91.*
- 7. Veja-se que para se poder falar em direito adquirido teria a requerida que ter comprovado tempo de serviço rural suficiente, exercido em período imediatamente anterior ao momento em que implementou a idade de 55 anos, em 1991.*
- 8. No caso dos autos originários, contudo, apesar de ela ter comprovado treze anos de atividade rural - conforme concluído pelo V. Acórdão rescindendo -, certo é que referido tempo de serviço deu-se entre os anos de 1960 e 1973 (fl. 104 da r. decisão rescindenda), porém, a ré somente completou a idade de 55 anos no ano de 1991, ou seja, momento em que seu esposo já deixara as lides campesinas há 18 anos, de maneira que não comprovado por ela que quando implementou a idade estava laborando em atividade rural. Por essas razões, não há falar-se em direito adquirido à ora requerida.*
- 9. Em sede de juízo rescisório, conforme já concluído, tendo em vista que a requerida não cumpriu o requisito da imediatidade da atividade campesina no momento em que completou 55 anos de idade, no ano de 1991, uma vez que seu esposo deixara as atividades rurais desde o ano de 1973 para exercer atividade exclusivamente urbana, não tendo ela, ademais, trazido início de prova material em nome próprio, tampouco demonstrado direito adquirido com base nas normas anteriores à Lei nº 8.213/91, assim também com base nessa lei, não faz ela jus à concessão da aposentadoria por idade rural.*
- 10. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente".*

Alega a embargante que o V. Acórdão viola disposições constitucionais e legais que cita, argumentando, para tanto, ter sido efetivamente comprovado nos autos subjacentes seu direito adquirido à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, porquanto mesmo antes de seu esposo passar a exercer atividades urbanas ela já havia alcançado o direito a aposentar-se por idade, à luz da legislação anterior, então vigente - Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973 -, que garantia ao trabalhador rural aposentar-se com apenas três anos de serviço rural.

Aduz, por fim, que tanto antes quanto depois da morte de seu marido, a embargante sempre permaneceu trabalhando no campo, conforme relatado pelas testemunhas ouvidas em juízo, fazendo jus, pois, ao benefício.

Requer, outrossim, o provimento a estes embargos, com efeitos modificativos, a fim de ser julgada improcedente a presente ação rescisória.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009504-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANGELICA CARRO - SP134543-N

REU: EDITE SANTANA DE JESUS

Advogado do(a) REU: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.



No caso vertente, com relação, por primeiro, à alegação de direito adquirido em razão da aplicação ao presente caso da legislação anterior à Lei nº 8.213/91 - Leis Complementares nº 11, de 25.05.1971 e nº 16, de 30.10.1973 -, o V. Acórdão embargado foi expresso ao afastar a incidência do referido instituto constitucional, pelos seguintes fundamentos:

*"Pois bem, relevante ressaltar, por primeiro, que anteriormente à Lei 8.213/91 vigia a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, que em seu artigo 4º previa idade de 65 anos para aposentação pelo trabalhador rural, o que veio a ser parcialmente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, acrescentou que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.*

*Assim, considerando que a Lei Complementar nº 16/1973 não revogou o artigo 4º da Lei Complementar nº 11/1971, tem-se que até a entrada em vigência da Lei 8.213/91 era exigida idade de 65 anos à aposentação por idade rural.*

*No caso da ré, nascida aos 28.04.1936, tem-se que ela completou 65 anos apenas em 28/04/2001, isto é, quando já estava vigente a Lei nº 8.213/91, de maneira que é esta última a legislação aplicável à situação jurídica da requerida, à luz do princípio "tempus regit actum".*

*Portanto, para o fim de obter aposentadoria por idade rural, à luz da Lei nº 8.213/91, é imperiosa a comprovação pela requerida da idade de 55 anos (mulher), do tempo de serviço rural mínimo e da imediatidade do labor campesino quando do requerimento ou quando do implemento da idade, salvo direito adquirido anteriormente implementado, nos termos dos artigos 26, III, 39, I, 48 e §§ 1º e 2º, e artigo 143, todos da Lei nº 8.213/91.*

[...]

*Em que pese o direito adquirido dever ser sempre respeitado e garantido a todos os cidadãos, no caso dos autos, ao contrário do decidido na ação subjacente, não vislumbro a sua ocorrência em relação à requerida.*

*Com efeito, da análise do CNIS do falecido esposo da ré - fls. 27, id 52591420 -, tem-se que desde 16.03.1973 até aposentar-se, ele manteve-se laborando exclusivamente em atividade urbana, bem como recebeu aposentadoria de natureza urbana, vinculada à Prefeitura Municipal de Teodoro Sampaio/SP, até o seu falecimento, em 05/10/1993, conforme CNIS de fl. 28, id 52591420.*

*Portanto, é evidente que desde 16.03.1973 a presunção de que se revestia a atividade rural da requerida, em face da atividade rurícola até então exercida por seu marido, não mais pode ser considerada, mesmo porque os únicos documentos apresentados pela ré como início de prova material foram: i) certidão de casamento realizado em 1960 e ii) certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 1993, em ambos constando a sua qualificação como lavrador. Porém, a declaração da atividade de lavrador constante nesta última certidão, datada de 1993, restou rechaçada pelo CNIS de fl. 27, id 52591420, em que comprovado que o esposo da ré migrou para a atividade urbana desde 1973.*

*Dessa forma, tem-se que quando a ré completou 55 anos de idade, em 28.04.1991, há muito não havia mais como presumir-se estar ela vinculada às atividades campesinas, já que, como visto, seu esposo passou a exercer atividade urbana em 1973, e, ainda que já pudesse ter exercido treze anos de atividade rural, como concluído pelo V. Acórdão rescindendo, tal circunstância, por si só, não lhe garante o direito à aposentadoria por idade rural, à míngua da comprovação da imediatidade do trabalho no campo no momento em que completou a idade, em 1991, nos termos do que exigem os artigos 39, I, 48 §§ 1º e 2º e art. 143, todos da Lei 8.213/91, "verbis":*

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei".*

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício" - grifet.*

*Veja-se que para se poder falar em direito adquirido teria a requerida que ter comprovado tempo de serviço rural suficiente, exercido em período imediatamente anterior ao momento em que implementou a idade de 55 anos, em 1991.*

*No caso dos autos originários, contudo, apesar de ela ter comprovado treze anos de atividade rural - conforme concluído pelo V. Acórdão rescindendo -, certo é que referido tempo de serviço deu-se entre os anos de 1960 e 1973 (fl. 104 da r. decisão rescindendo), porém, a ré somente completou a idade de 55 anos no ano de 1991, ou seja, momento em que seu esposo já deixara as lides campesinas há 18 anos, de maneira que não comprovado por ela que quando implementou a idade estava laborando em atividade rural.*

*Por essas razões, não há falar-se em direito adquirido à ora requerida" - grifos meus.*

Portanto, claro está que o V. Acórdão embargado enfrentou de forma expressa o tema em debate, afastando de forma fundamentada a aplicação da legislação anterior, revogada pela Lei nº 8.213/91, e concluindo, também com a devida fundamentação, que a embargante não possui o alegado direito adquirido à aposentação, à luz da legislação revogada.

Por fim, no tocante à alegação de que, tanto antes quanto depois da morte de seu marido, a embargante sempre permaneceu trabalhando no campo, restou evidenciado dos fundamentos esposados no V. Acórdão embargado que tal argumento foi rechaçado em razão de o marido da embargante ter deixado as atividades rurais no ano de 1973 para exercer atividade exclusivamente urbana, e por não ter ela carreado aos autos início de prova material em nome próprio daquele ano para frente, de maneira que a condição de trabalhador rural de seu esposo, exercida na década de 1970 (até o ano de 1973), é insusceptível a estender-se à embargante como início de prova material para provar todo o período posterior, isto é, de 1973 até o implemento da idade e da imediatidade, no ano de 1991 (quando a embargante completou 55 anos).

Nesse sentido, o V. Acórdão foi assim fundamentado:

*"No caso dos autos originários, contudo, apesar de ela ter comprovado treze anos de atividade rural - conforme concluído pelo V. Acórdão rescindendo -, certo é que referido tempo de serviço deu-se entre os anos de 1960 e 1973 (fl. 104 da r. decisão rescindendo), porém, a ré somente completou a idade de 55 anos no ano de 1991, ou seja, momento em que seu esposo já deixara as lides campesinas há 18 anos, de maneira que não comprovado por ela que quando implementou a idade estava laborando em atividade rural.*

[...]

*Em sede de juízo rescisório, conforme já concluído, tendo em vista que a requerida não cumpriu o requisito da imediatidade da atividade campesina no momento em que completou 55 anos de idade, no ano de 1991, uma vez que seu esposo deixara as atividades rurais desde o ano de 1973 para exercer atividade exclusivamente urbana, não tendo ela, ademais, trazido início de prova material em nome próprio, tampouco demonstrado direito adquirido com base nas normas anteriores à Lei nº 8.213/91, assim também com base nessa lei, não faz ela jus à concessão da aposentadoria por idade rural".*

Outrossim, não se verifica qualquer omissão ou contradição no "decisum", porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGALEM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.
2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.
3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
5. Os embargos declaratórios não se prestam a reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder uma um todos os seus argumentos (JTI 259/14)"

Por fim, verifico que a embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Sobre esse ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1022, do Código de Processo Civil/2015, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.
2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
3. O acórdão recorrido analisou todas as questões trazidas em apelação, restando claro que as alegações expostas nos presentes embargos visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.
4. Com efeito, claro está que o V. Acórdão embargado enfrentou de forma expressa o tema em debate, afastando de forma fundamentada a aplicação da legislação anterior, revogada pela Lei nº 8.213/91, e concluindo, também com a devida fundamentação, que a embargante não possui o alegado direito adquirido à aposentação, à luz da legislação revogada.
5. Por fim, no tocante à alegação de que, tanto antes quanto depois da morte de seu marido, a embargante sempre permaneceu trabalhando no campo, restou evidenciado dos fundamentos esposados no V. Acórdão embargado que tal argumento foi rechaçado em razão de o marido da embargante ter deixado as atividades rurais no ano de 1973 para exercer atividade exclusivamente urbana, e por não ter ela carreado aos autos início de prova material em nome próprio daquele ano para frente, de maneira que a condição de trabalhador rural de seu esposo, exercida na década de 1970 (até o ano de 1973), é inservível a estender-se à embargante como início de prova material para provar todo o período posterior, isto é, de 1973 até o implemento da idade e da imediatidade, no ano de 1991 (quando a embargante completou 55 anos).
6. Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.
7. Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, não existe obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
8. Embargos desprovidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019345-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RUBENS FERNEDA

Advogado do(a) REU: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019345-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RUBENS FERNEDA

Advogado do(a) REU: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS, em face de Rubens Ferneda, visando à rescisão do V. Acórdão proferido pela Décima Turma desta Corte, de relatoria do E. Desembargador Federal Nelson Porfírio, nos autos do processo nº 0008644-26.2016.4.03.5183/SP, o qual negou provimento aos embargos de declaração da Autarquia opostos em face de acórdão que deu provimento à apelação Rubens Ferneda, para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício do réu no presente feito, com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 e fixar a prescrição quinquenal considerando as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação civil pública nº 004911-28.2011.4.03.6183, bem como fixar de ofício os consectários legais.

A presente ação rescisória está fundamentada em ofensa a violação manifesta de norma jurídica - artigo 966, inciso V, do CPC.

Alega a Autarquia que na ação originária foi permitido que o autor recebesse os atrasados da revisão concedida em seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 05/05/2006, que é a data da prescrição quinquenal contada a partir do ajuizamento da ação civil pública 0004911-28.2011.403.6183, o que viola a legislação vigente.

Aduz a Autarquia que o réu não pode utilizar o marco da citação da ação civil pública supracitada para contagem da prescrição, eis que há independência entre as ações coletivas e individuais, nos termos do artigo 104 da Lei 8078/90. Alega também que a coisa julgada da ação civil pública somente beneficiará os autores das ações individuais que expressamente se manifestarem, através do requerimento de suspensão do processo individual, o que não ocorreu na ação originária, uma vez que o réu insistiu em dar prosseguimento em sua ação individual, buscando afastar a incidência da ação coletiva, para obter proveito próprio.

Requer, pois, a procedência desta ação para que, em juízo rescisório, seja declarada a impossibilidade da prescrição quinquenal retroagir a 05/05/2006, mas sim deve retroagir a 05 anos da propositura da ação originária (23/11/2016 – ID 85170661, p. 01), sendo que a data correta para incidir a prescrição quinquenal seria 23/11/2011.

Foi deferida a tutela de urgência, determinando-se a imediata suspensão do feito subjacente (ID 87271087).

Devidamente citado, o réu apresentou contestação – ID 97156655 -, arguindo que é aplicável ao caso a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, sendo que na época do julgamento rescindendo havia controvérsia acerca da possibilidade de interrupção ou não da prescrição em virtude da propositura de ação civil pública.

Emparecer, a E. Procuradoria Regional da República opinou pelo regular prosseguimento do feito, sem se pronunciar sobre o mérito (ID 108225696).

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019345-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RUBENS FERNEDA

Advogado do(a) REU: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, verifico a tempestividade da presente ação, tendo em vista que o trânsito em julgado no feito subjacente deu-se em 12/12/2018 (ID 85170666, p. 23), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída nesta Corte em 17/07/2019 (ID 85170654), sendo cumprido, pois, o prazo decadencial.

## DO JUÍZO RESCINDENDO. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. ARTIGO 966, INCISO V, DO CPC.

Conforme alegado na inicial, o C. STJ decidiu que: "No que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, esta Corte Superior de Justiça já pacificou sua jurisprudência no sentido de que "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Contudo, em relação ao pagamento das parcelas vencidas, deverá "o termo inicial da prescrição recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91" (Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 12/4/2018) 3. Agravo interno não provido. (AglInt no REsp 1646669/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018)

Nessa esteira, na sessão ordinária do dia 26/10/2018, realizada em Brasília, a Turma Nacional de Uniformização do Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a seguinte tese jurídica: "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para o ajuizamento de ação individual, não interrompendo os efeitos da prescrição das parcelas pretéritas cujo marco inicial deve ser o da propositura da ação individual respectiva, ressalvando-se as hipóteses do artigo nº 104, do Código de Defesa do Consumidor (CDC)". O caso foi julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Terra 184), para que o mesmo posicionamento seja aplicado a outros processos com a mesma questão de direito.

Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. No que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. 2. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. 3. Agravo interno não provido. (2017.02.45472-6 201702454726 Classe AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1175602 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 15/03/2018 Data da publicação 20/03/2018 Fonte da publicação DJE DATA.20/03/2018).

PREVIDENCIÁRIO REVISÃO DE BENEFÍCIO NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NS 20/98 E 41/03. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. I - Como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, observam-se em relação ao cabimento, processamento e pressupostos de admissibilidade dos recursos as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do Enunciado Administrativo n. 2 do Superior Tribunal de Justiça. II - O que pretende a parte recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinzenal contado do ajuizamento da sua ação individual. III - No Tribunal Regional Federal da 3ª Região se entendeu que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. IV - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AglInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017; REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. V - Agravo interno improvido. (2016.02.51113-1 201602511131 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1627940 Relator(a) FRANCISCO FALCÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 15/03/2018 Data da publicação 21/03/2018 Fonte da publicação DJE DATA.21/03/2018) - grifei.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO INDIVIDUAL AUTÔNOMA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973. II - O ajuizamento de ação coletiva somente tem o condão de interromper a prescrição para o recebimento de valores ou parcelas em atraso de benefícios cujos titulares optaram pela execução individual da sentença coletiva (art. 103, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor) ou daqueles que, tendo ajuizado ação individual autônoma, requereram a suspensão na forma do art. 104 do mesmo diploma legal. III - No caso em tela, o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 não implica a interrupção da prescrição para o Autor, porquanto este não optou pela execução individual da sentença coletiva. IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Honorários recursais. Não cabimento. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvinimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VII - Agravo Interno improvido. (2018.01.44457-4 201801444574 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1747895 Relator(a) REGINA HELENA COSTA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 08/11/2018 Data da publicação 16/11/2018 Fonte da publicação DJE DATA.16/11/2018) - grifei.

Todavia, é certo que algumas Cortes Federais, entre elas, trago precedentes dos Tribunais Regionais Federais da Primeira, Quarta e Quinta Regiões, e também desta E. Corte Regional, vinham aplicando, na época do trânsito em julgado da ação subjacente, entendimento diverso do consignado pelo STJ e pela TNU, conforme se verifica nos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários. IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência. V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinzenal, o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social implica interrupção da prescrição, porquanto efetivada a citação válida do réu naqueles autos, retroagindo a contagem à data da propositura da ação (CPC, art. 219, caput e § 1º). Registre-se, ainda, que o novo Código Civil estabelece que a prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado, a teor do disposto em seu artigo 230, VI - Assim, visto que a Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 foi proposta em 05.05.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006. VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. VIII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, base de cálculo da verba honorária fica majorada para as diferenças vencidas até a presente data, conforme o entendimento desta 10ª Turma. IX - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF 3ª Região, Apelação cível nº 0001025-45.2016.4.03.6183, Rel. Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO, 10ª TURMA, julgado em 06.03.2018, v.u) - grifei.

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. NOVOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 E NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INSS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

- Propositura da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 interrompe o prazo prescricional quinzenal.

- Readequação da renda mensal inicial adotando-se o novo teto constitucional previsto na Emenda Constitucional nº 20/98 e na Emenda Constitucional nº 41/2003.

- Pensão por morte da parte autora concedida inicialmente com salário-de-benefício no valor de NCz\$ 4.222,28, revisado administrativamente pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, período do buraco negro para o valor de NCz\$ 17.008,29 (NCz\$ 408.198,92/24), mas limitado ao teto vigente à época no valor de NCz\$ 15.843,71, em fevereiro de 1990, e aplicado o coeficiente de cálculo de 100%, resultando no mesmo valor, de maneira que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

- Preliminares rejeitadas. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida."

(TRF-3ªR., ApReeNec nº 0008950-63.2014.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., j. 12/12/2017, DJe 19/12/2017) - grifei.

(...)

3. A discussão da aplicação dos limites das ECs n. 20/98 e n. 41/2003 diz respeito ao estabelecimento de critérios de evolução da renda mensal e não ao recálculo da renda mensal inicial ou de qualquer critério pertinente ao ato de concessão do benefício. Logo, não se aplica na hipótese a decadência.

4. Consoante orientação do Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5.º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes do advento das alterações constitucionais.

5. O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal também se aplica aos benefícios concedidos no interstício designado por ‘buraco negro’ (05/10/88 a 04/04/91), visto que a decisão não estabeleceu diferenciação entre os benefícios em manutenção com base na data de concessão.

6. Em regra, a prescrição é quinquenal, contado o prazo concernente a partir da data do ajuizamento da ação. Sem embargo, restam ressalvadas as situações em que a ação individual é precedida de ação civil pública de âmbito nacional. Nessas hipóteses, a data de propositura desta acarreta a interrupção da prescrição.

7. Deliberação sobre índices de correção monetária e taxas de juros diferida para a fase de cumprimento de sentença, a iniciar-se com a observância dos critérios da Lei 11.960/2009, de modo a racionalizar o andamento do processo, permitindo-se a expedição de precatório pelo valor incontroverso, enquanto pendente, no Supremo Tribunal Federal, decisão sobre o tema com caráter geral e vinculante. Precedentes do STJ e do TRF da 4ª Região.”

(TRF-4ªR., AC nº 5038101-62.2016.4.04.7000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Taís Schilling Ferraz, v.u., j. 11/10/2017) - grifei.

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO SERVIÇO. DIB 26/08/1989. LIMITAÇÃO AO TETO. ALTERAÇÃO PELAS EC N.º 20/98 E EC N.º 41/2003. READEQUAÇÃO AO VALOR DAS CONTRIBUIÇÕES PAGAS PELO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO. RESOLUÇÃO N.º 151/2011-INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL (RE 870947/SE). ÍNDICE DE CORREÇÃO. INAPLICABILIDADE DA TR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Apelações contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria com aplicação dos novos valores dos tetos fixados pelas EC n.º 20/98 e n.º 41/03, bem como pagar as diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e correção monetária, de modo que, no período compreendido entre a data inicial de vigência da Lei n.º 11.960/2009 e o dia 25/março/2015, essa deverá ser calculada com base na TR e, a partir da referida data, com base no IPCA-E; e aqueles incidentes sobre o valor a ser restituído, deverão ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em face da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido demanda, para as partes, conforme CPC, art. 85, parágrafo 2º.

(...)

3- O STF, ao julgar o RE 564.354/RE, entendeu que a aplicação dos tetos acima referidos (EC n.ºs. 20/98 e 41/2003) aos benefícios previdenciários concedidos antes da vigência das citadas emendas constitucionais não se refere a aumento ou reajuste do benefício, mas, sim, de readequação de valores. Tal entendimento passou a ser reconhecido, recentemente, como de repercussão geral, inclusive não houve ressalva sobre qualquer limitação temporal à aplicação dos novos tetos.

(...)

5 - Caso em que a contadoria do Juízo informou que o benefício de aposentadoria do requerente foi limitado ao teto do salário-de-benefício no momento de sua concessão (26/08/1989), e que o seu pleito vestibular se ajusta ao entendimento perflhado pelo STF. Desta forma, faz jus a parte autora à revisão de seu benefício previdenciário para se adequar aos novos tetos previstos pelas EC n.º 20/98 e n.º 41/2003, bem como o pagamento das diferenças devidas.

6 - O marco interruptivo da prescrição é a data do ajuizamento da ACP - Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6138, em 05.05.2011, ficando prescritas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu ao ajuizamento da referida ACP, nos termos da Resolução n.º 151/2011-INSS, ressalvado o entendimento deste Relator.

(...)

9 - Apelação do INSS improvida.

10 - Apelação do particular provida, no tocante à prescrição, correção monetária e honorários.”

(TRF-5ªR., AC nº 0801799-82.2015.4.05.8200, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Canuto, v.u., j. 19/10/2017) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LIMITAÇÃO AO TETO PREVISTO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. READEQUAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 14 DA EC 20/98 E DA EC 41/2003. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 564.354. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Inaplicável, no caso, o instituto da decadência, considerando que a ação não se refere à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, mas tão-somente à readequação dos valores dela resultantes (RMI), aos novos tetos limitadores estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. 2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, intentada para assegurar aos aposentados, em âmbito nacional, a readequação da renda de seus proventos aos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Diante disto, esta Câmara firmou o entendimento de que o marco para a contagem da prescrição das parcelas vencidas deve tomar em conta a data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, e não a data da ação individual (vide AC nº 0010529-19.2014.4.01.3300, j. 19/04/2016, relator conv. Juiz Cristiano Miranda). [...] (0025492-95.2015.4.01.3300 00254929520154013300 Classe APELAÇÃO CIVEL (AC) Relator(a) JUIZ FEDERAL SAULO JOSÉ CASALI BAHIA Origem TRF - PRIMEIRA REGIÃO Órgão julgador 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA Data 01/06/2018 Data da publicação 12/07/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO DO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO PELA AÇÃO COLETIVA ANTERIORMENTE AFORADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. APLICAÇÃO DA TESE APROVADA PELO STJ. 1. Não há que se falar em remessa oficial, pois a sentença, proferida sob a égide do atual CPC, fundamentou-se em decisão STF, exarada sob a sistemática dos recursos repetitivos. Aplicabilidade do art. 496, §4º, II, do CPC/2015. 2. Quanto à adequação da renda do benefício aos novos tetos, não há que se pensar em decadência, pois a natureza da causa é declaratória/condenatória, e não desconstitutiva. Portanto, incabível a pronúncia da decadência, pois nas relações em que se busca tutela de conteúdo condenatório, incide somente a prescrição. 3. O que releva notar, em tema de prescrição, é se o procedimento adotado pelo titular do direito subjetivo, ou por outrem que o represente, denota, de modo inequívoco e efetivo, a cessação da inércia em relação ao seu exercício. Em outras palavras, se a ação proposta, de modo direto ou virtual, visa à defesa do direito material sujeito à prescrição. No caso, o marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, intentada para assegurar aos aposentados, em âmbito nacional, a readequação da renda de seus proventos aos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Tese reafirmada por esta Câmara, quando do julgamento da AC nº 0000197-04.2016.4.01.3306, em sessão do dia 22/09/2017. 4. No julgamento do RE n. 564.354/SE, o pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de se aplicar as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, no tocante à fixação dos novos valores para os tetos dos benefícios previdenciários. E, por sinal, quando do julgamento do RE 937595, a Suprema Corte esclareceu que o julgamento anteriormente proferido no RE 564354 não impôs limite temporal. Assim, para que tenham direito à readequação da renda de seus benefícios aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, basta a prova da limitação, tal como demonstram os documentos anexados aos autos. 5. Reconhecimento do direito à repercussão das Emendas nº 20/1998 e 41/2003, nos moldes do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE 564354. Necessidade de se apurar as diferenças devidas na fase de cumprimento da sentença. 6. Tal como disposto no REsp 1492221/PR, julgado sob o regime de recursos repetitivos, as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 7. Os honorários, a cargo do INSS, não devem ser majorados para 10% do valor da condenação, ante a pequena complexidade da causa, hoje tranquilamente assentada pela jurisprudência que se formou sobre o assunto. 8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida para modificar a disciplina da prescrição. Diante da sucumbência integral do INSS nesta instância, os honorários que lhe foram imputados ficam majorados em 1%, nos termos do §11 do art. 85 do CPC/2015. (TRF1 - Primeira Câmara Regional Previdenciária da Bahia - Apelação Cível 00146898720140113300 - Relator: JUIZ FEDERAL CRISTIANO MIRANDA DE SANTANA - data de julgamento: 17/08/2018 - data de publicação: 14/09/2018) - grifei.

Citem-se, ainda, nesse exato sentido, julgados do E. TRF da 4ª Região - citados pela Ministra Assusete Magalhães em seus votos nos autos dos Resp 1761874/SC, 1766553/SC e 1751667/RS -, os quais serviram de paradigma para que o C. STJ afeitasse a matéria, conforme Tema 1005, o que se deu em 07 de fevereiro de 2019, data posterior ao trânsito em julgado no feito subjacente, circunstância a consolidar o entendimento de que a matéria ainda era controvertida na época do julgamento da ação originária.

Nesse diapasão, aliás, para respaldar a afetação da matéria em âmbito nacional, a eminente Ministra Assusete Magalhães destacou em seu voto, nos autos do Resp nº 1.761.874/SC, “verbis”:

"[...] Por outro lado, consoante registrou o Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, a matéria em debate neste processo ainda não foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, e "apresenta expressivo potencial de multiplicidade, como comprovam diversos julgamentos proferidos pelas turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, possuindo, ainda, indicação de uniformidade de entendimento perante esta Corte. Cito, a título ilustrativo, os seguintes julgados: AgInt no REsp n. 1.645.952/RJ, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 16/5/2018; AgInt no REsp n. 1.668.595/RJ, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 27/2/2018; REsp n. 1.711.990/RS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 2/8/2018; REsp n. 1.740.410/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 8/6/2018; AgInt no REsp n. 1.627.940/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 21/3/2018; e AgInt no AREsp n. 1.175.602/ES, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 20/3/2018. **Quanto ao aspecto numérico, mesmo não tendo sido consignado na decisão de admissibilidade o quantitativo de processos sobrestados na origem, registro que o Núcleo de Gerenciamento de Precedentes do STJ, no acompanhamento da atuação de processos nesta Corte Superior no período de 2 de julho de 2018 a 31 de julho de 2018, identificou, pelo menos, 251 recursos especiais admitidos pela Vice-Presidência do TRF da 4ª Região em hipótese idêntica a destes autos"** (fls. 306/307e). Verifica-se, assim, que o presente feito encontra-se apto para ser afetado à Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 c/c art. 256-I e seguintes do RISTJ" - grifei.

Importante destacar que a hipótese tratada nos autos supra - Resp nº 1.761.874/SC -, bem como nos outros dois recursos especiais citados, recebidos como representativos da controvérsia, era, exatamente, a questão relativa ao acolhimento pelo E. TRF da 4ª Região da tese no sentido de que o ajuizamento da ação civil pública tem o condão de interromper a prescrição para a cobrança dos valores atrasados na ação individual, conforme consignado pela eminente Ministra, deixando claro que os recursos especiais admitidos pela Presidência do TRF4 continham tese idêntica daqueles autos, cuja ementa do acórdão proferido por aquele Tribunal (TRF4) foi no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. RECUPERAÇÃO DOS EXCESSOS DESPREZADOS NA ELEVAÇÃO DO TETO DAS ECS 20 E 41. COMPLEMENTAÇÃO. LEGITIMIDADE. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 1. O Pleno do STF, por ocasião do julgamento do RE nº 564.354, no dia 08 de setembro de 2010, reafirmou o entendimento manifestado no Ag. Reg. no RE nº 499.091-1/SC, decidindo que a incidência do novo teto fixado pela EC nº 20/98 não representa aplicação retroativa do disposto no artigo 14 daquela Emenda Constitucional, nem aumento ou reajuste, mas apenas readequação dos valores percebidos ao novo teto. Idêntico raciocínio deve prevalecer no que diz respeito à elevação promovida no teto pela EC nº 41/2003. 2. Mesmo percebendo complementação de proventos, possui o segurado interesse processual para pleitear o recálculo da RMI do benefício, pois é direito seu o correto pagamento da parcela de responsabilidade do INSS. A relação mantida pelo segurado com a entidade de previdência privada não altera as obrigações do INSS para com o beneficiário, o qual possui direito também aos atrasados existentes. Precedente desta Terceira Seção. 3. Uma vez que se trata de reajustamento do benefício em virtude de alterações do teto de contribuição decorrentes da Lei nº 8.213/91 e de Emendas Constitucionais, a pretensão não se refere à revisão do ato de concessão, pois não altera o cálculo inicial do benefício. Assim, não há decadência a ser pronunciada. 4. **Em regra, a prescrição é quinzenal, contado o prazo concretamente a partir da data do ajuizamento da ação. Sem embargo, restam ressalvadas as situações em que a ação individual é precedida de ação civil pública de âmbito nacional. Nessas hipóteses, a data de propositura desta acarreta a interrupção da prescrição"** (fl. 222e).

Portanto, ainda que a jurisprudência majoritária, inclusive, do C. STJ e desta E. Corte Regional da 3ª Região, já estivesse mais direcionada no sentido da impossibilidade de o ajuizamento de ação civil pública gerar a interrupção da prescrição na ação individual, não há dúvida de que o próprio STJ, ao afetar a matéria, deixou claro ainda haver divergência de entendimento acerca do tema em âmbito nacional, máxime ao reconhecer a existência de 251 (duzentos e cinquenta e um) recursos especiais sobre essa mesma matéria, grande parte deles advindos do E. TRF da 4ª Região, circunstância a justificar, segundo entendo, a aplicação ao presente caso da Súmula 343 do STF.

Com efeito, dispõe a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Portanto, ao se concluir que a matéria em questão ainda não estava integralmente pacificada no âmbito dos Tribunais brasileiros à época do trânsito em julgado da ação subjacente, não há que se falar em violação manifesta de norma jurídica, apta a ensejar o ajuizamento de ação rescisória no presente caso, aplicando-se, pois, o entendimento da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é como esta E. Terceira Seção vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VIOLAÇÃO DE NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA CONTROVERTIDA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - À época do julgado rescindendo (05/12/2017), a questão referente ao termo inicial do prazo prescricional de que trata o parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, considerando o ajuizamento de demanda individual sobre matéria tratada em antecedente ação coletiva mostrava-se controvertida nos tribunais.

2 - O r. julgado rescindendo apenas adotou uma das soluções possíveis para o caso, razão pela qual resta afastada a hipótese de rescisão prevista no artigo 966, V, do CPC de 2015.

3 - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita ou ao afastamento de sua incidência no caso, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF

4 - Ação Rescisória improcedente."

(AR nº 5022532-91.2019.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., j. 03/06/2020, DJe 08/06/2020) - grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. AÇÃO INDIVIDUAL. ANTECEDENTE AÇÃO COLETIVA. IUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta.

2. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

3. A questão controversa se cinge ao termo inicial do prazo prescricional de que trata o parágrafo único, do artigo 103, da Lei n.º 8.213/91, considerando o ajuizamento de demanda individual sobre questão tratada em antecedente ação coletiva (Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183), concernente à revisão da renda mensal de benefício previdenciário, observando-se os tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.

4. Tem-se, por disposição dos artigos 21 da Lei n.º 7.347/85 e 104 do Código de Defesa do Consumidor, que os efeitos da coisa julgada na ação coletiva somente aproveitam os autores de ações individuais que requerem a suspensão de seus respectivos processos. Esta não foi a situação da demanda subjacente, em que o autor apenas requereu a aplicação do prazo prescricional contado do ajuizamento da ação coletiva.

5. O e. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual, contudo, em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedentes. Outro não é o entendimento dominante deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Precedentes. Contudo, reconhece-se que à época do julgado rescindendo (em 09.08.2016), a questão ainda se mostrava controvertida. Precedentes. A questão foi objeto de afetação ao rito dos recursos repetitivos representativos de controvérsia pela 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, em 07.02.2019, com delimitação do tema 1005 (REsp n.ºs 1.761.874, 1.766.553 e 1.751.667).

6. Verificado dissenso jurisprudencial sobre a questão à época do julgado rescindendo, incabível sua desconstituição por suposta violação à lei, atraindo, assim, a aplicação do enunciado de Súmula n.º 343 do e. Supremo Tribunal Federal, conforme já assentou esta 3ª Seção. Precedente.

7. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.

8. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015."

(AR nº 5024055-75.2018.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v.u., j. 10/07/2019, DJe 12/07/2019) - grifei.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, em juízo rescindendo, julgo improcedente a presente ação rescisória.

Outrossim, revogo a tutela de urgência concedida na presente ação, cientificando-se o INSS e o MMF Juízo "a quo".

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### ACÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Por primeiro, verifico a tempestividade da presente ação, tendo em vista que o trânsito em julgado no feito subjacente deu-se em 12/12/2018 (ID 85170666, p. 23), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída nesta Corte em 17/07/2019 (ID 85170654), sendo cumprido, pois, o prazo decadencial.
2. Conforme alegado na inicial, o C. STJ decidiu que: "No que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, esta Corte Superior de Justiça já pacificou sua jurisprudência no sentido de que "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Contudo, em relação ao pagamento das parcelas vencidas, deverá "o termo inicial da prescrição recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91".
3. Nessa esteira, na sessão ordinária do dia 26/10/2018, realizada em Brasília, a Turma Nacional de Uniformização do Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a seguinte tese jurídica: "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para o ajuizamento de ação individual, não interrompendo os efeitos da prescrição das parcelas pretéritas cujo marco inicial deve ser o da propositura da ação individual respectiva, ressalvando-se as hipóteses do artigo nº 104, do Código de Defesa do Consumidor (CDC)". O caso foi julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Tema 184), para que o mesmo posicionamento seja aplicado a outros processos com a mesma questão de direito.
4. Todavia, algumas Cortes Federais aplicavam na época do julgamento da ação subjacente entendimento diverso do consignado pelo STJ e pela TNU, entre elas, trago precedentes dos Tribunais Regionais Federais da Primeira, Quarta e Quinta Regiões, e também desta E. Corte Regional, conforme se verifica dos diversos julgados citados no voto.
5. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça afetou a matéria em questão por meio do Tema 1005, em data posterior à data do trânsito em julgado no feito originário, o que consolida o entendimento de que a matéria ainda era controvertida na época do julgamento da ação subjacente.
6. Portanto, tendo em vista que a matéria ainda não fora pacificada no âmbito dos Tribunais à época do trânsito em julgado da ação subjacente, não há que se falar em ação rescisória no presente caso, aplicando-se ao caso o entendimento da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.
7. Ação rescisória improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, revogando a tutela de urgência concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024821-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: WALDYR GUAZZELLI

Advogado do(a) REU: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024821-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: WALDYR GUAZZELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS, em face de Waldyr Guazzelli, visando à rescisão do V. Acórdão proferido pela Décima Turma desta Corte, de relatoria da E. Juíza Federal Convocada Sylvania de Castro, nos autos do processo nº 0000644-37.2016.403.6183, o qual rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e deu parcial provimento à apelação de Waldyr Guazzelli. Interposto Recurso Extraordinário pelo INSS, foi negado seguimento por esta Corte, sendo que tal decisão transitou em julgado em 25/07/2018.

A presente ação rescisória está fundamentada em ofensa a violação manifesta de norma jurídica - artigo 966, inciso V, do CPC.

Alega a Autarquia que na ação originária foi permitido que o autor recebesse os atrasados da revisão concedida em seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 05/05/2006, que é a data da prescrição quinquenal contada a partir do ajuizamento da ação civil pública 0004911-28.2011.403.6183, o que viola a legislação vigente.

Aduz a Autarquia que o réu não pode utilizar o marco da citação da ação civil pública supracitada para contagem da prescrição, eis que há independência entre as ações coletivas e individuais, nos termos do artigo 104 da Lei 8078/90. Alega também que a coisa julgada da ação civil pública somente beneficiará os autores das ações individuais que expressamente se manifestarem, através do requerimento de suspensão do processo individual, o que não ocorreu na ação originária, uma vez que o réu insistiu em dar prosseguimento em sua ação individual, buscando afastar a incidência da ação coletiva, para obter proveito próprio.

Requer, pois, a procedência desta ação para que, em juízo rescisório, seja declarada a impossibilidade da prescrição quinquenal retroagir a 05/05/2006, mas sim deve retroagir a 05 anos da propositura da ação originária (03/02/2016 – ID 90618770, p. 01), sendo que a data correta para incidir a prescrição quinquenal seria 03/02/2011.

Por decisão monocrática deste Relator, a presente ação rescisória foi julgada improcedente (ID 95699195).

Desta decisão, o INSS interpôs agravo interno (ID 107488850).

Devidamente citado, o réu manifestou-se – ID 124849508 -, arguindo que é aplicável ao caso a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, sendo que na época do julgamento rescindendo havia controvérsia acerca da possibilidade de interrupção ou não da prescrição em virtude da propositura de ação civil pública, sendo inclusive afetada esta matéria pelo Tema 1005 do STJ.

Emparecer, a E. Procuradoria Regional da República deixou de se pronunciar sobre o mérito (ID 130363158).

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024821-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: WALDYR GUAZZELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, verifico a tempestividade da presente ação, tendo em vista que o trânsito em julgado no feito subjacente deu-se em 25/07/2018 (ID 90618770, p. 200), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída nesta Corte em 25/09/2019 (ID 90618003), sendo cumprido, pois, o prazo decadencial.

### **DO JUÍZO RESCINDENDO. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. ARTIGO 966, INCISO V, DO CPC.**

Alega a Autarquia que na ação originária foi permitido que o autor recebesse os atrasados da revisão concedida em seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 05/05/2006, que é a data da prescrição quinquenal contada a partir do ajuizamento da ação civil pública 0004911-28.2011.403.6183, o que viola a legislação vigente. Ademais, alega também que o réu não pode utilizar o marco da citação da ação civil pública supracitada para contagem da prescrição, eis que há independência entre as ações coletivas e individuais, nos termos do artigo 104 da Lei 8078/90. Alega também que a coisa julgada da ação civil pública somente beneficiará os autores das ações individuais que expressamente se manifestarem, através do requerimento de suspensão do processo individual, o que não ocorreu na ação originária, uma vez que o réu insistiu em dar prosseguimento em sua ação individual, buscando afastar a incidência da ação coletiva, para obter proveito próprio.

Ora, na sessão ordinária do dia 26/10/2018, realizada em Brasília, a Turma Nacional de Uniformização do Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a seguinte tese jurídica: “a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para o ajuizamento de ação individual, não interrompendo os efeitos da prescrição das parcelas pretéritas cujo marco inicial deve ser o da propositura da ação individual respectiva, ressalvando-se as hipóteses do artigo nº 104, do Código de Defesa do Consumidor (CDC)”. O caso foi julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Tema 184), para que o mesmo posicionamento seja aplicado a outros processos com a mesma questão de direito.

Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. No que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. 2. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. 3. Agravo interno não provido. (2017.02.45472-6 201702454726 Classe AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1175602 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 15/03/2018 Data da publicação 20/03/2018 Fonte da publicação DJE DATA:20/03/2018).



PREVIDENCIÁRIO REVISÃO DE BENEFÍCIO NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NS 20/98 E 41/03. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. I - Como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, observam-se em relação ao cabimento, processamento e pressupostos de admissibilidade dos recursos as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do Enunciado Administrativo n. 2 do Superior Tribunal de Justiça. II - O que pretende a parte recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, compensações que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual. III - No Tribunal Regional Federal da 3ª Região se entendeu que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. IV - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (Aglint no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). Nesse sentido: Aglnt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. V - Agravo interno improvido. (2016.02.51113-1 201602511131 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1627940 Relator(a) FRANCISCO FALCÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 15/03/2018 Data da publicação 21/03/2018 Fonte da publicação DJE DATA.21/03/2018) - grifei.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO INDIVIDUAL AUTÔNOMA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973. II - O ajuizamento de ação coletiva somente tem o condão de interromper a prescrição para o recebimento de valores ou parcelas em atraso de benefícios cujos titulares optaram pela execução individual da sentença coletiva (art. 103, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor) ou daqueles que, tendo ajuizado ação individual autônoma, requereram a suspensão na forma do art. 104 do mesmo diploma legal. III - No caso em tela, o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 não implica a interrupção da prescrição para o Autor, porquanto este não optou pela execução individual da sentença coletiva. IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Honorários recursais. Não cabimento. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou im procedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VII - Agravo Interno improvido. (2018.01.44457-4 201801444574 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1747895 Relator(a) REGINA HELENA COSTA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 08/11/2018 Data da publicação 16/11/2018 Fonte da publicação DJE DATA:16/11/2018) - grifei.

Todavia, é certo que algumas Cortes Federais, entre elas, trago precedentes dos Tribunais Regionais Federais da Primeira, Quarta e Quinta Regiões, e também desta E. Corte Regional, vinham aplicando, na época do trânsito em julgado da ação subjacente, entendimento diverso do consignado pelo STJ e pela TNU, conforme se verifica nos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários. IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência. V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social implica interrupção da prescrição, porquanto efetivada a citação válida do réu naqueles autos, retroagindo a contagem à data da propositura da ação (CPC, art. 219, caput e § 1º). Registre-se, ainda, que o novo Código Civil estabelece que a prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado, a teor do disposto em seu artigo 230. VI - Assim, visto que a Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 foi proposta em 05.05.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006. VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. VIII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, base de cálculo da verba honorária fica majorada para as diferenças vencidas até a presente data, conforme o entendimento desta 10ª Turma. IX - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF 3ª Região, Apelação cível nº 0001025-45.2016.4.03.6183, Rel. Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO, 10ª TURMA, julgado em 06.03.2018, v.u.) - grifei.

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. NOVOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 E NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INSS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

- Propositura da Ação Civil Pública n° 0004911-28.2011.4.03.6183 interrompe o prazo prescricional quinquenal.

- Radequação da renda mensal inicial adotando-se o novo teto constitucional previsto na Emenda Constitucional nº 20/98 e na Emenda Constitucional nº 41/2003.

- Pensão por morte da parte autora concedida inicialmente com salário-de-benefício no valor de NCz\$ 4.222,28, revisado administrativamente pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, período do buraco negro para o valor de NCz\$ 17.008,29 (NCz\$ 408.198,92/24), mas limitado ao teto vigente à época no valor de NCz\$ 15.843,71, em fevereiro de 1990, e aplicado o coeficiente de cálculo de 100%, resultando no mesmo valor, de maneira que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

- Preliminares rejeitadas. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida."

(TRF-3ªR., ApReeNec nº 0008950-63.2014.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., j. 12/12/2017, DJe 19/12/2017) - grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA. COISA JULGADA. REVISÃO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

(...)

3. A discussão da aplicação dos limites das ECs n. 20/98 e n. 41/2003 diz respeito ao estabelecimento de critérios de evolução da renda mensal e não ao recálculo da renda mensal inicial ou de qualquer critério pertinente ao ato de concessão do benefício. Logo, não se aplica na hipótese a decadência.

4. Consoante orientação do Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5.º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes do advento das alterações constitucionais.

5. O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal também se aplica aos benefícios concedidos no interstício designado por 'buraco negro' (05/10/88 a 04/04/91), visto que a decisão não estabeleceu diferenciação entre os benefícios em manutenção com base na data de concessão.

6. Em regra, a prescrição é quinquenal, contado o prazo concernente a partir da data do ajuizamento da ação. Sem embargo, restam ressalvadas as situações em que a ação individual é precedida de ação civil pública de âmbito nacional. Nessas hipóteses, a data de propositura desta acarreta a interrupção da prescrição.

7. Deliberação sobre índices de correção monetária e taxas de juros diferida para afase de cumprimento de sentença, a iniciar-se com a observância dos critérios da Lei 11.960/2009, de modo a racionalizar o andamento do processo, permitindo-se a expedição de precatório pelo valor incontroverso, enquanto pendente, no Supremo Tribunal Federal, decisão sobre o tema com caráter geral e vinculante. Precedentes do STJ e do TRF da 4ª Região."

(TRF-4ªR., AC nº 5038101-62.2016.4.04.7000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Tais Schilling Ferraz, v.u., j. 11/10/2017) - grifei.

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO SERVIÇO. DIB 26/08/1989. LIMITAÇÃO AO TETO. ALTERAÇÃO PELAS EC Nº. 20/98 E EC Nº. 41/2003. READEQUAÇÃO AO VALOR DAS CONTRIBUIÇÕES PAGAS PELO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO. RESOLUÇÃO Nº. 151/2011-INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL (RE 870947/SE). ÍNDICE DE CORREÇÃO. INAPLICABILIDADE DA TR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Apelações contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria com aplicação dos novos valores dos tetos fixados pelas EC nº 20/98 e nº 41/03, bem como pagar as diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e correção monetária, de modo que, no período compreendido entre a data inicial de vigência da Lei nº 11.960/2009 e o dia 25/março/2015, essa deverá ser calculada com base na TR e, a partir da referida data, com base no IPCA-E; e aqueles incidentes sobre o valor a ser restituído, deverão ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em face da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido demanda, para as partes, conforme CPC, art. 85, parágrafo 2º.

(...)

3- O STF, ao julgar o RE 564.354/RE, entendeu que a aplicação dos tetos acima referidos (EC nºs. 20/98 e 41/2003) aos benefícios previdenciários concedidos antes da vigência das citadas emendas constitucionais não se refere a aumento ou reajuste do benefício, mas, sim, de adequação de valores. Tal entendimento passou a ser reconhecido, recentemente, como de repercussão geral, inclusive não houve ressalva sobre qualquer limitação temporal à aplicação dos novos tetos.

(...)

5 - Caso em que a contadoria do Juízo informou que o benefício de aposentadoria do requerente foi limitado ao teto do salário-de-benefício no momento de sua concessão (26/08/1989), e que o seu pleito vestibular se ajusta ao entendimento perflhado pelo STF. Desta forma, faz jus a parte autora à revisão de seu benefício previdenciário para se adequar aos novos tetos previstos pelas EC nº. 20/98 e n.º 41/2003, bem como o pagamento das diferenças devidas.

6 - O marco interruptivo da prescrição é a data do ajuizamento da ACP - Ação Civil Pública nº. 0004911-28.2011.4.03.6138, em 05.05.2011, ficando prescritas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu ao ajuizamento da referida ACP, nos termos da Resolução nº. 151/2011-INSS, ressalvado o entendimento deste Relator.

(...)

9 - Apelação do INSS improvida.

10 - Apelação do particular provida, no tocante à prescrição, correção monetária e honorários. "

(TRF-5ªR., AC nº 0801799-82.2015.4.05.8200, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Camilo, v.u., j. 19/10/2017) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LIMITAÇÃO AO TETO PREVISTO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. READEQUAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 14 DA EC 20/98 E DA EC 41/2003. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 564.354. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Inaplicável, no caso, o instituto da decadência, considerando que a ação não se refere à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, mas tão-somente à readequação dos valores dela resultantes (RMI), aos novos tetos limitadores estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. 2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, intentada para assegurar aos aposentados, em âmbito nacional, a readequação da renda de seus proventos aos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Diante disto, esta Câmara firmou o entendimento de que o marco para a contagem da prescrição das parcelas vencidas deve tomar em conta a data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, e não a data da ação individual (vide AC nº 0010529-19.2014.4.01.3300, j. 19/04/2016, relator conv. Juiz Cristiano Miranda). [...] (0025492-95.2015.4.01.3300 00254929520154013300 Classe APELAÇÃO CIVEL (AC) Relator(a) JUIZ FEDERAL SAULO JOSÉ CASALI BAHIA Origem TRF - PRIMEIRA REGIÃO Órgão julgador 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA Data 01/06/2018 Data da publicação 12/07/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO DO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO PELA AÇÃO COLETIVA ANTERIORMENTE AFORADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. APLICAÇÃO DA TESE APROVADA PELO STJ. 1. Não há que se falar em remessa oficial, pois a sentença, proferida sob a égide do atual CPC, fundamentou-se em decisão STJ, exarada sob a sistemática dos recursos repetitivos. Aplicabilidade do art. 496, §4º, II, do CPC/2015. 2. Quanto à adequação da renda do benefício aos novos tetos, não há que se pensar em decadência, pois a natureza da causa é declaratória/condenatória, e não desconstitutiva. Portanto, incabível a pronúncia da decadência, pois nas relações em que se busca tutela de conteúdo condenatório, incide somente a prescrição. 3. O que releva notar, em tema de prescrição, é se o procedimento adotado pelo titular do direito subjetivo, ou por outrem que o represente, denota, de modo inequívoco e efetivo, a cessação da inércia em relação ao seu exercício. Em outras palavras, se a ação proposta, de modo direto ou virtual, visa à defesa do direito material sujeito à prescrição. No caso, o marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, intentada para assegurar aos aposentados, em âmbito nacional, a readequação da renda de seus proventos aos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Tese reafirmada por esta Câmara, quando do julgamento da AC nº 0000197-04.2016.4.01.3306, em sessão do dia 22/09/2017. 4. No julgamento do RE n. 564.354/SE, o pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de se aplicar as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, no tocante à fixação dos novos valores para os tetos dos benefícios previdenciários. E, por sinal, quando do julgamento do RE 937595, a Suprema Corte esclareceu que o julgamento anteriormente proferido no RE 564354 não impôs limite temporal. Assim, para que tenham direito à readequação da renda de seus benefícios aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, basta a prova da limitação, tal como demonstram os documentos anexados aos autos. 5. Reconhecimento do direito à repercussão das Emendas nº 20/1998 e 41/2003, nos moldes do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE 564354. Necessidade de se apurar as diferenças devidas na fase de cumprimento da sentença. 6. Tal como disposto no REsp 1492221/PR, julgado sob o regime de recursos repetitivos, as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 7. Os honorários, a cargo do INSS, não devem ser majorados para 10% do valor da condenação, ante a pequena complexidade da causa, hoje tranquilamente assentada pela jurisprudência que se formou sobre o assunto. 8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida para modificar a disciplina da prescrição. Diante da sucumbência integral do INSS nesta instância, os honorários que lhe foram imputados ficam majorados em 1%, nos termos do §11 do art. 85 do CPC/2015. (TRF 1 - Primeira Câmara Regional Previdenciária da Bahia - Apelação Cível 00146898720144013300 - Relator: JUIZ FEDERAL CRISTIANO MIRANDA DE SANTANA - data de julgamento: 17/08/2018 - data de publicação: 14/09/2018) - grifei.

Citem-se, ainda, nesse exato sentido, julgados do E. TRF da 4ª Região - citados pela Ministra Assusete Magalhães em seus votos nos autos dos Resp 1761874/SC, 1766553/SC e 1751667/RS -, os quais serviram de paradigma para que o C. STJ atfasse a matéria, conforme Tema 1005, o que se deu em 07 de fevereiro de 2019, data posterior ao trânsito em julgado no feito subjacente, circunstância a consolidar o entendimento de que a matéria ainda era controvertida na época do julgamento da ação originária.

Nesse diapasão, aliás, para respaldar a afetação da matéria em âmbito nacional, a eminente Ministra Assusete Magalhães destacou em seu voto, nos autos do Resp nº 1.761.874/SC, "verbis":

"[...] Por outro lado, consoante registrou o Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, a matéria em debate neste processo ainda não foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, e apresenta expressivo potencial de multiplicidade, como comprovam diversos julgamentos proferidos pelas turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, possuindo, ainda, indicação de uniformidade de entendimento perante esta Corte. Cito, a título ilustrativo, os seguintes julgados: AgInt no REsp n. 1.646.669/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 28/6/2018; AgInt no REsp n. 1.645.952/RJ, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 16/5/2018; AgInt no REsp n. 1.668.595/RJ, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 27/2/2018; REsp n. 1.711.990/RS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 2/8/2018; REsp n. 1.740.410/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 8/6/2018; AgInt no REsp n. 1.627.940/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 21/3/2018; e AgInt no AREsp n. 1.175.602/ES, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 20/3/2018. Quanto ao aspecto numérico, mesmo não tendo sido consignado na decisão de admissibilidade o quantitativo de processos sobrestados na origem, registro que o Núcleo de Gerenciamento de Precedentes do STJ, no acompanhamento da atuação de processos nesta Corte Superior no período de 2 de julho de 2018 a 31 de julho de 2018, identificou, pelo menos, 251 recursos especiais admitidos pela Vice-Presidência do TRF da 4ª Região em hipótese idêntica a destes autos" (fls. 306/307e). Verifica-se, assim, que o presente feito encontra-se apto para ser afetado à Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 c/c art. 256-I e seguintes do RISTJ" - grifei.

Importante destacar que a hipótese tratada nos autos supra - Resp nº 1.761.874/SC -, bem como nos outros dois recursos especiais citados, recebidos como representativos da controvérsia, era, exatamente, a questão relativa ao acolhimento pelo E. TRF da 4ª Região da tese no sentido de que o ajuizamento da ação civil pública tem o condão de interromper a cobrança dos valores atrasados na ação individual, conforme consignado pela eminente Ministra, deixando claro que os recursos especiais admitidos pela Presidência do TRF4 continham tese idêntica daqueles autos, cuja ementa do acórdão proferido por aquele Tribunal (TRF4) foi no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDAMENSAL INICIAL. RECUPERAÇÃO DOS EXCESSOS DESPREZADOS NA ELEVAÇÃO DO TETO DAS ECS 20 E 41. COMPLEMENTAÇÃO. LEGITIMIDADE. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 1. O Pleno do STF, por ocasião do julgamento do RE nº 564.354, no dia 08 de setembro de 2010, reafirmou o entendimento manifestado no Ag. Reg. no RE nº 499.091-1/SC, decidindo que a incidência do novo teto fixado pela EC nº 20/98 não representa aplicação retroativa do disposto no artigo 14 daquela Emenda Constitucional, nem aumento ou reajuste, mas apenas readequação dos valores percebidos ao novo teto. Idêntico raciocínio deve prevalecer no que diz respeito à elevação promovida no teto pela EC nº 41/2003. 2. Mesmo percebendo complementação de proventos, possui o segurado interesse processual para pleitear o recálculo da RMI do benefício, pois é direito seu o correto pagamento da parcela de responsabilidade do INSS. A relação manida pelo segurado com a entidade de previdência privada não altera as obrigações do INSS para com o beneficiário, o qual possui direito também aos atrasados existentes. Precedente desta Terceira Seção. 3. Uma vez que se trata de reajustamento do benefício em virtude de alterações do teto de contribuição decorrentes da Lei nº 8.213/91 e de Emendas Constitucionais, a pretensão não se refere à revisão do ato de concessão, pois não altera o cálculo inicial do benefício. Assim, não há decadência a ser pronunciada. 4. Em regra, a prescrição é quinquenal, contado o prazo concernente a partir da data do ajuizamento da ação. Sem embargo, restam ressalvadas as situações em que a ação individual é precedida de ação civil pública de âmbito nacional. Nessas hipóteses, a data de propositura desta acarreta a interrupção da prescrição" (fl. 222e).

Portanto, ainda que a jurisprudência majoritária, inclusive, do C. STJ e desta E. Corte Regional da 3ª Região, já estivesse mais direcionada no sentido da impossibilidade de o ajuizamento de ação civil pública gerar a interrupção da prescrição na ação individual, não há dúvida de que o próprio STJ, ao afetar a matéria, deixou claro ainda haver divergência de entendimento acerca do tema em âmbito nacional, máxime ao reconhecer a existência de 251 (duzentos e cinquenta e um) recursos especiais sobre essa mesma matéria, grande parte deles advindos do E. TRF da 4ª Região, circunstância a justificar, segundo entendendo, a aplicação ao presente caso da Súmula 343 do STF.

Com efeito, dispõe a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Portanto, ao se concluir que a matéria em questão ainda não estava integralmente pacificada no âmbito dos Tribunais brasileiros à época do trânsito em julgado da ação subjacente, não há que se falar em violação manifesta de norma jurídica, apta a ensejar o ajuizamento de ação rescisória no presente caso, aplicando-se, pois, o entendimento da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, é como esta E. Terceira Seção vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VIOLAÇÃO DE NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA CONTROLADA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

*1 – À época do julgado rescindendo (05/12/2017), a questão referente ao termo inicial do prazo prescricional de que trata o parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, considerando o ajuizamento de demanda individual sobre matéria tratada em antecedente ação coletiva mostrava-se controvertida nos tribunais.*

*2 – O r. julgado rescindendo apenas adotou uma das soluções possíveis para o caso, razão pela qual resta afastada a hipótese de rescisão prevista no artigo 966, V, do CPC de 2015.*

*3 – A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita ou ao afastamento de sua incidência no caso, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF*

*4 – Ação Rescisória improcedente."*

(AR nº 5022532-91.2019.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., j. 03/06/2020, DJe 08/06/2020) - grifei.

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. DISSSENSO JURISPRUDENCIAL. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. AÇÃO INDIVIDUAL. ANTECEDENTE AÇÃO COLETIVA. IUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.*

*1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta.*

*2. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".*

*3. A questão controversa se cinge ao termo inicial do prazo prescricional de que trata o parágrafo único, do artigo 103, da Lei n.º 8.213/91, considerando o ajuizamento de demanda individual sobre questão tratada em antecedente ação coletiva (Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183), concernente à revisão da renda mensal de benefício previdenciário, observando-se os tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.*

*4. Tem-se, por disposição dos artigos 21 da Lei n.º 7.347/85 e 104 do Código de Defesa do Consumidor, que os efeitos da coisa julgada na ação coletiva somente aproveitam os autores de ações individuais que requererem a suspensão de seus respectivos processos. Esta não foi a situação da demanda subjacente, em que o autor apenas requereu a aplicação do prazo prescricional contado do ajuizamento da ação coletiva.*

*5. O e. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual, contudo, em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedentes. Outro não é o entendimento dominante deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Precedentes. Contudo, reconhece-se que à época do julgado rescindendo (em 09.08.2016), a questão ainda se mostrava controvertida. Precedentes. A questão foi objeto de afetação ao rito dos recursos repetitivos representativos de controvérsia pela 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, em 07.02.2019, com delimitação do tema 1005 (REsp n.ºs 1.761.874, 1.766.553 e 1.751.667).*

*6. Verificado dissenso jurisprudencial sobre a questão à época do julgado rescindendo, incabível sua desconstituição por suposta violação à lei, atraindo, assim, a aplicação do enunciado de Súmula n.º 343 do e. Supremo Tribunal Federal, conforme já assentou esta 3ª Seção. Precedente.*

*7. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.*

*8. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015."*

(AR nº 5024055-75.2018.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v.u., j. 10/07/2019, DJe 12/07/2019) - grifei.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada.

Condeneo o INSS em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme entendimento desta C. Terceira Seção.

É o voto.

## EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Por primeiro, verifico a tempestividade da presente ação, tendo em vista que o trânsito em julgado no feito subjacente deu-se em 25/07/2018 (ID 90618770, p. 200), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída nesta Corte em 25/09/2019 (ID 90618003), sendo cumprido, pois, o prazo decadencial.

2. Alega a Autoria que na ação originária foi permitido que o autor recebesse os atrasados da revisão concedida em seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 05/05/2006, que é a data da prescrição quinquenal contada a partir do ajuizamento da ação civil pública 0004911-28.2011.403.6183, o que viola a legislação vigente. Ademais, alega também que o réu não pode utilizar o marco da citação da ação civil pública supracitada para contagem da prescrição, eis que há independência entre as ações coletivas e individuais, nos termos do artigo 104 da Lei 8078/90. Alega também que a coisa julgada da ação civil pública somente beneficiará os autores das ações individuais que expressamente se manifestarem, através do requerimento de suspensão do processo individual, o que não ocorreu na ação originária, uma vez que o réu insistiu em dar prosseguimento em sua ação individual, buscando afastar a incidência da ação coletiva, para obter proveito próprio.

3. Conforme alegado na inicial, o C. STJ decidiu que: "No que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, esta Corte Superior de Justiça já pacificou sua jurisprudência no sentido de que "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Contudo, em relação ao pagamento das parcelas vencidas, deverá "o termo inicial da prescrição recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91".

3. Nessa esteira, na sessão ordinária do dia 26/10/2018, realizada em Brasília, a Turma Nacional de Uniformização do Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a seguinte tese jurídica: "a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para o ajuizamento de ação individual, não interrompendo os efeitos da prescrição das parcelas pretéritas cujo marco inicial deve ser o da propositura da ação individual respectiva, ressalvando-se as hipóteses do artigo nº 104, do Código de Defesa do Consumidor (CDC)". O caso foi julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Tema 184), para que o mesmo posicionamento seja aplicado a outros processos com mesma questão de direito.

4. Todavia, algumas Cortes Federais aplicavam na época do julgamento da ação subjacente entendimento diverso do consignado pelo STJ e pela TNU, entre elas, trago precedentes dos Tribunais Regionais Federais da Primeira, Quarta e Quinta Regiões, e também desta E. Corte Regional, conforme se verifica dos diversos julgados citados no voto.
5. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça afêtu a matéria em questão por meio do Tema 1005, em data posterior à data do trânsito em julgado no feito originário, o que consolida o entendimento de que a matéria ainda era controvertida na época do julgamento da ação subjacente.
6. Portanto, tendo em vista que a matéria ainda não fora pacificada no âmbito dos Tribunais à época do trânsito em julgado da ação subjacente, não há que se falar em ação rescisória no presente caso, aplicando-se ao caso o entendimento da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.
7. Ação rescisória improcedente. Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento ao presente agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028942-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: SELMA BENEDITA DE ALMEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028942-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: SELMA BENEDITA DE ALMEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por SELMA BENEDITA DE ALMEIDA RIBEIRO, em face do INSS, visando desconstituir V. Acórdão da E. Sétima Turma desta Corte (id 104624716), transitado em julgado em 16.11.2017 - fl. 3, id 104624717 -, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Delgado, que deu provimento à apelação do INSS a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, em ação visando à concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, a trabalhadora rurícola.

Alega a autora que o V. Acórdão rescindendo violou manifestamente norma jurídica e incidiu em erro de fato, fundamentando, ainda, a presente ação, em prova nova - artigo 966, incisos V, VII e VIII, do CPC.

Argumenta, para tanto, que restou comprovado o trabalho rural, anotado, inclusive, em carteira de trabalho, a demonstrar que ela sempre exerceu atividades rurícolas, sendo que o fato de seu marido ter desempenhado atividades urbanas não tem o condão de descaracterizar o período por ela trabalhado na lavoura.

Assim, conclui que o V. Acórdão violou manifestamente norma jurídica - artigo 43, § 1º, "b" e 55, § 3º, ambos da Lei 8.213/91 -, porquanto a documentação apresentada como início de prova material foi devidamente corroborada por farta prova testemunhal, que deixou claro que a autora sempre trabalhou no campo, até os dias atuais, tendo cumprido, pois, a carência legal.

Quanto ao erro de fato, aduz que não é verdadeira a conclusão do V. Acórdão rescindendo, no sentido de haver nos autos prova exclusivamente testemunhal, já que a autora juntou provas documentais suficientes a servirem como início de prova material, tampouco que o trabalho urbano do marido da autora descaracteriza o seu trabalho no campo, já que, como dito, provado nos autos que ela sempre laborou no meio rural, tendo havido, assim, errada análise do contexto probatório, em contradição aos fatos apresentados e provados nos autos.

No tocante à prova nova, informa trazer a esta ação rescisória certidões de casamento e de nascimento de seus filhos nas quais consta a profissão de lavrador de seu marido, a servirem como início de prova material suficiente a demonstrar a atividade rurícola da autora.

Requer, pois, a procedência da presente ação, a fim de que, em juízo rescisório, seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez rural, desde a data do ajuizamento da ação originária.

O INSS foi citado e apresentou contestação, alegando que esta ação possui caráter recursal e, no mérito, pugna pelo afastamento dos argumentos aduzidos pela autora, requerendo a improcedência desta ação. No caso de procedência, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora a partir da sua citação realizada nesta ação.

As partes apresentaram alegações finais.

Emparecer, a E. Procuradoria Regional da República opinou pela improcedência desta ação, sob o argumento de não ser a ação rescisória via adequada para rediscussão do quadro fático-probatório realizado no feito originário.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028942-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: SELMA BENEDITA DE ALMEIDA RIBEIRO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, verifico que a presente ação é tempestiva, porquanto o trânsito em julgado no feito subjacente ocorreu em 16.11.2017 - fl. 3, id 104624717, sendo que a inicial desta ação rescisória foi distribuída neste Tribunal em 06.11.2019 - id 104624685 -, sendo cumprido, pois, o prazo decadencial de dois anos.

Passo ao exame das alegações da autora.

### DA VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA E DO ERRO DE FATO

Para a mácia doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazoada.

José Frederico Marques refere-se a "afronta a sentido unívoco e incontroverso do texto legal" (Manual de Direito Processual Civil, vol. III, Bookseller, 1ª edição, p. 304). Vicente Greco Filho, a seu turno, leciona que "a violação de lei para ensejar a rescisória deve ser frontal e indubitosa" (Direito Processual Civil Brasileiro, 2º vol., Saraiva, 5ª edição, p. 385). Também Ada Pellegrini Grinover (obra citada), ao afirmar que a violação do direito em tese, para sustentar a demanda rescisória, há de ser clara e insofismável.

Ainda, a respeito, a anotação de THEOTONIO NEGRÃO (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 38ª edição, pp. 567-568), ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto:

"Art. 485: 20. 'Para ser julgado procedente, o pedido rescindendo deduzido em ação rescisória fulcrada no inc. V do art. 485 do CPC depende, necessariamente, da existência de violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta - contra a literalidade da norma jurídica - e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica' (STJ-2ª Seção, AR 720-PR-El, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 9.10.02, rejeitaram os embs., v.u., DJU 17.2.03, p. 214).

'Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416). No mesmo sentido: RT 634/93.

'Ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei. Justifica-se o 'judicium rescindens', em casos dessa ordem, somente quando a lei tida por ofendida o foi em sua literalidade, conforme, aliás, a expressão do art. 485-V do CPC. Não o é ofendida, porém, dessa forma, quando o acórdão rescindendo, dentre as interpretações cabíveis, elege uma delas e a interpretação eleita não destoa da literalidade do texto de lei' (RSTJ 40/17). No mesmo sentido: STJ-RT 733/154."

Constata-se também o fato de o dispositivo resguardar não apenas a literalidade da norma, mas seu sentido, sua finalidade, muitas vezes alcançados mediante métodos de interpretação (Sérgio Rizzi, Ação Rescisória, São Paulo, RT, 1979, p. 105-107).

José Carlos Barbosa Moreira, criticando a expressão "literal disposição de lei", pondera: "O ordenamento jurídico evidentemente não se exaure naquilo que a letra da lei revela à primeira vista. Nem é menos grave o erro do julgar na solução da questão iuris quando afronte norma que integra o ordenamento sem constar literalmente de texto algum" (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V, Rio de Janeiro, Forense, 11ª edição, 2003, p. 130).

Igualmente, Flávio Luiz Yarshell: "Tratando-se de erro em julgando ainda para incerteza acerca da interpretação que se deve dar ao dispositivo legal. Quando este fala em violação a 'literal' disposição de lei, em primeiro lugar, há que se entender que está, aí, reafirmando o caráter excepcional da ação rescisória, que não se presta simplesmente a corrigir injustiça da decisão, tampouco se revelando simples abertura de uma nova instância recursal, ainda que de direito. Contudo, exigir-se que a rescisória caiba dentro de tais estreitos limites não significa dizer que a interpretação que se deva dar ao dispositivo violado seja literal, porque isso, para além dos limites desse excepcional remédio, significaria um empobrecimento do próprio sistema, entendido apenas pelo sentido literal de suas palavras. Daí por que é correto concluir que a lei, nessa hipótese, exige que tenham sido frontal e diretamente violados o sentido e o propósito da norma" (Ação Rescisória: juízos rescindente e rescisório, São Paulo, Malheiros, 2005, p. 323).

Conclui-se ser inadmissível a desconstituição do julgado com base em mera injustiça, em interpretações controversas, embora fundadas. A rescisória não se confunde com nova instância recursal. Exige-se mais, que o posicionamento adotado desborde do razoável, que agrida a literalidade ou o propósito da norma.

Ainda, no tocante ao erro de fato, deve o julgador da decisão rescindenda, por equívoco evidente na apreciação das provas, admitir um fato inexistente ou considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido, ou seja, presume-se que não fosse o erro manifesto na apreciação da prova o julgamento teria resultado diverso.

No caso dos autos originários, a r. decisão rescindenda foi assim fundamentada:

*"No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 96/99, relatou que a autora refere "estar com uma série de problemas de saúde, como Diabetes, Pressão Alta, problemas nas pernas que lhe causaram flebite. Teve alteração em pernas e tem ferimentos nos tornozelos com difícil cicatrização. Usa vários medicamentos para controle de suas doenças e tem exames de controle alterados".*

**Por fim, concluiu que a "pericianda após seus exames não apresenta alterações que a levem a incapacidades. As alterações descritas e relatadas são de ordem degenerativas que atingem essa idade".**

*Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.*

**Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

*Por outro lado, ainda que fosse comprovada a incapacidade da requerente, esta sequer demonstrou a qualidade de segurada junto à Previdência Social, na condição de "rurícola", quando do surgimento do suposto impedimento para o labor.*

*Afirma que sempre trabalhou na lide campestre, porém, consta na CTPS acostada às fls. 14/17, que somente manteve um vínculo empregatício, na condição de trabalhadora rural, por apenas 4 (quatro) meses, no ano de 1990, entre 02 de janeiro a 26 de abril, quando a referida incapacidade certamente ainda não se fazia presente.*

*Os demais documentos trazidos aos autos pela demandante, certidões de casamento e nascimento (fls. 11/13), indicam que esta sempre desenvolveu atividades domésticas, sendo que apenas seu esposo está qualificado como "rurícola".*

*Aliás, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem em anexo, dão conta que nem a autora e nem seu cônjuge laboraram no campo em algum período. No CNIS da autora, consta apenas um período contributivo, na condição de "autônoma", entre 01/04/1991 e 31/05/1991.*

*Por sua vez, a despeito de constar nas certidões que o seu cônjuge tinha como atividade a de "lavrador", verifico que estes documentos são relativos aos anos de 1974, 1986 e 1988, e, no seu CNIS, consta que a partir de 1993 tem vínculo junto à PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRATININGA - SP, laborando, desde então, nas funções de "auxiliar geral de conservação de vias permanentes (exceto trilhos)" e "operação de ceifadeira na conservação de vias permanentes".*

*Realizada audiência de instrução e julgamento, em 12/08/2008 (fls. 127/131), foram colhidos o depoimento pessoal da autora e os testemunhos de pessoas por ela arroladas. As afirmações foram vagas e imprecisas, carecendo de mais dados sobre o efetivo labor rurícola da requerente, como empregador, período de trabalho, e, principalmente, o momento que deixou de trabalhar na lide campestre.*

*Registre-se que apesar da desnecessidade de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos que se pretende reconhecer em juízo, não há como se entender a condição atestada em documentos emitidos nas décadas de 1970 e 1980 - e que só indicam o trabalho rural do cônjuge da autora à época - por longos 20 (vinte) anos. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.*

*Em suma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor e a condição de segurada, requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, nos exatos termos dos já mencionados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência da demanda" - grifado.*

Pois bem, conforme claramente se verifica, **o r. julgamento rescindendo negou à autora o benefício por incapacidade em razão de ter ficado comprovado, por perícia médica determinada pelo juízo, que ela não apresenta incapacidade**, concluindo que as alterações verificadas são de ordem degenerativa e típicas da idade.

Assim, as conclusões posteriormente tecidas pelo V. Acórdão rescindendo, relativamente à ausência de prova da qualidade de segurada da autora, por não haver naqueles autos elementos suficientes à conclusão de ser ela trabalhadora rural, foram meramente complementares, mas verdadeiramente despicendas, uma vez que ao se concluir pela ausência de incapacidade, nada mais restaria a decidir, já que o pedido não é de aposentadoria por idade rural, mas sim de benefício por incapacidade - concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez rural.

E, quanto à conclusão do r. julgamento rescindendo, no sentido da ausência de incapacidade da autora, verifica-se da inicial desta ação rescisória que o tema não foi objeto de pedido rescindente na presente ação, tendo a autora impugnado tão somente as conclusões do V. Acórdão quanto à ausência de sua qualidade de segurada.

Ora, sendo objeto da ação subjacente a concessão de benefício de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez - conforme se observa da inicial daquela ação, id 104624690 -, e tendo nela transitado em julgado a conclusão de que a autora não estava incapacitada, acolhendo-se, assim, o atestado pela perícia médica, parece-me evidente a falta de interesse de agir da autora para, por meio desta ação rescisória, buscar a rescisão da coisa julgada formada no feito subjacente, apenas quanto à questão da sua qualidade de segurada.

Com efeito, a qualidade de segurada é requisito legal que deve ser analisado caso, primeiramente, for comprovada a incapacidade, porquanto sendo objeto do pedido a concessão de benefício por incapacidade, ainda que o requerente demonstre sua qualidade de segurada, não fará jus ao benefício no caso de não restar efetivamente demonstrada a sua incapacidade laboral.

Dessa forma, não há falar-se em interesse de agir da autora pela presente via rescisória, porquanto em momento algum da inicial desta ação procurou impugnar e demonstrar de que forma teria havido erro de fato ou violação manifesta de norma jurídica quanto às conclusões do V. Acórdão rescindendo relativamente ao reconhecimento da ausência de incapacidade.

Destarte, para que se consubstancie o interesse de agir deve o autor comprovar a necessidade e a utilidade do provimento jurisdicional visado.

No presente caso, conclui-se que a causa de pedir esposada nesta rescisória - de ser a autora trabalhadora rural e, assim, de estar provada a sua qualidade de segurada -, ainda que venha a ser acolhida, tornaria inútil a tutela jurisdicional prestada, porquanto em absolutamente nada resultaria em proveito à autora, isto é, ainda que em juízo rescindente este Tribunal viesse a concluir pela procedência do pedido autoral, reconhecendo a qualidade de segurada da autora por ser trabalhadora rural, tal conclusão nenhuma utilidade traria a este processo rescisório, já que, como destacado, não houve impugnação por esta via à parte do julgamento relacionado ao pedido principal da ação originária, que afastou a incapacidade.

Por essas razões, tenho que inexistente interesse de agir da autora em buscar a rescisão do V. Acórdão rescindendo, na parte em que concluiu não ser ela trabalhadora rural, afastando sua qualidade de segurada, já que, como visto, não postulou nesta ação rescisória a rescisão da r. decisão subjacente quanto ao afastamento de sua incapacidade, tomando inócuo, pois, qualquer provimento jurisdicional que reconheça eventual qualidade de segurada da autora.

Outrossim, o caso é de improcedência desta ação, à míngua de interesse/necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

Por outro lado, ainda que assim não fosse, certo é que a r. decisão rescindenda analisou as provas com a devida razoabilidade, tecendo fundamentos suficientes ao afastamento da condição de rurícola da autora, não sendo a ação rescisória via processual adequada para reanálise do contexto fático-probatório, como visa a autora por meio desta ação.

Com efeito, a conclusão do julgado rescindendo no sentido de que o trabalho urbano do esposo da autora, desde o ano de 1993 até 2011 - efetivamente comprovado nos autos pelo CNIS de fls. 09/20, id 104624716 -, afasta a possibilidade do reconhecimento de sua atividade rural, restou devidamente amparada nas provas dos autos, porquanto demonstrado que desde 1993 ele passou a trabalhar para a Prefeitura de Piratininga/SP "laborando, desde então, nas funções de "auxiliar geral de conservação de vias permanentes (exceto trilhos)" e "operação de ceifadeira na conservação de vias permanentes", sendo que os documentos relativos à sua atividade rural concernem aos anos de 1974, 1986 e 1988, ou seja, muito anteriores ao período de trabalho rural alegado pela autora e ao pedido de benefício por incapacidade, formulado no ano de 2006.

Com efeito, observado esse contexto, não era possível ao r. julgamento rescindendo estender à autora a qualidade de rurícola de seu marido, porquanto no período de trabalho alegado, à época da contingência e do pedido do benefício - ano de 2006 -, ele há muito tempo já trabalhava no meio urbano (desde o ano de 1993), não sendo possível, assim, que períodos de trabalho rural anteriores a 1993 sirvam à autora a fim de comprovar a sua qualidade de segurada, pois no momento da alegada contingência - ano de 2006 - seu esposo não era mais trabalhador rural.

Dessa forma, não se vislumbra qualquer ilegalidade, erro de fato ou violação de norma jurídica no r. julgamento rescindendo, que, fundamentadamente, deixou de estender à autora a qualidade de trabalhador rural de seu marido, uma vez que à época do pedido de benefício - ano de 2006 - ele há muitos anos deixara a lide campestre - desde 1993 -, conforme provado pelo CNIS, dedicando-se a atividade exclusivamente urbana para a Prefeitura Municipal de Piratininga/SP.

Portanto, também por essas razões, deve ser julgada improcedente esta ação rescisória.

DA PROVA NOVA

No tocante à prova nova trazida - certidão de casamento da autora e certidões de nascimento de seus quatro filhos, datadas dos anos de 1974, 1975, 1976, 1979 e 1983 -, em todas elas consta a qualificação de lavrador de seu esposo, visando ela, com isso, comprovar a sua qualidade de segurada como trabalhadora rural.

Ora, pelas mesmas razões já acima tecidas, ainda que a autora viesse comprovar nestes autos a sua qualidade de segurada, nenhuma utilidade lhe resultaria, já que não impugnou nesta ação rescisória a conclusão externada no feito originário quanto à ausência da sua incapacidade, questão essa que fez coisa julgada material e soberana.

Ademais, as certidões de casamento e de nascimento em questão não tem o condão de afastar as conclusões de que, à época da contingência e do pedido de concessão do benefício, em 2006, o marido da autora já deixara, há muito tempo, a lide rural - desde 1993 -, de maneira a não ser possível que no ano de 2006 pudesse ser estendida à autora a condição de trabalhador rural de seu esposo, inexistente desde 1993, quando ele passou a trabalhar para o município de Piratininga/SP.

Outrossim, conclui-se que tais documentos, por si sós, não possuem força a rechaçar o contexto probatório realizado no feito subjacente, sendo, pois, improcedente esta ação rescisória também por esse fundamento.

## DISPOSITIVO

Ante todo o exposto, julgo improcedente a presente ação rescisória.

Condeno a autora em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando suspenso o pagamento por ser ela beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

---

## EMENTA

ACÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. ERRO DE FATO E PROVA NOVA. AFASTAMENTO. REDISCUSSÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ACÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Para a mácia doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazada.
2. Conforme claramente se verifica, o r. julgamento rescindendo negou à autora o benefício por incapacidade em razão de ter ficado comprovado, por perícia médica determinada pelo juízo, que ela não apresenta incapacidade, concluindo que as alterações verificadas são de ordem degenerativa e típicas da idade.
3. Assim, as conclusões posteriormente tecidas pelo V. Acórdão rescindendo, relativamente à ausência de prova da qualidade de segurada da autora, por não haver naqueles autos elementos suficientes à conclusão de ser ela trabalhadora rural, foram meramente complementares, mas verdadeiramente despididas, uma vez que ao se concluir pela ausência de incapacidade, nada mais restaria a decidir, já que o pedido não é de aposentadoria por idade rural, mas sim de benefício por incapacidade - concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez rural.
4. E, quanto à conclusão do r. julgamento rescindendo, no sentido da ausência de incapacidade da autora, verifica-se da inicial desta ação rescisória que o tema não foi objeto de pedido rescindente na presente ação, tendo a autora impugnado tão somente as conclusões do V. Acórdão quanto à ausência de sua qualidade de segurada.
5. Ora, sendo objeto da ação subjacente a concessão de benefício de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez - conforme se observa da inicial daquela ação, id 104624690 -, e tendo nela transitado em julgado a conclusão de que a autora não estava incapacitada, acolhendo-se, assim, o atestado pela perícia médica, parece-me evidente a falta de interesse de agir da autora para, por meio desta ação rescisória, buscar a rescisão da coisa julgada formada no feito subjacente, apenas quanto à questão da sua qualidade de segurada.
6. Destarte, para que se substancie o interesse de agir deve o autor comprovar a necessidade e a utilidade do provimento jurisdicional visado. No presente caso, conclui-se que a causa de pedir esposada nesta rescisória - de ser a autora trabalhadora rural e, assim, de estar provada a sua qualidade de segurada -, ainda que venha a ser acolhida, tomaria inútil a tutela jurisdicional prestada, porquanto em absolutamente nada resultaria em proveito à autora, isto é, ainda que em juízo rescindente este Tribunal viesse a concluir pela procedência do pedido autoral, reconhecendo a qualidade de segurada da autora por ser trabalhadora rural, tal conclusão nenhuma utilidade traria a este processo rescisório, já que, como destacado, não houve impugnação por esta via à parte do julgamento relacionado ao pedido principal da ação originária, que afastou a incapacidade.
7. Por outro lado, ainda que assim não fosse, certo é que a r. decisão rescindendo analisou as provas com a devida razoabilidade, tecendo fundamentos suficientes ao afastamento da condição de ruralista da autora, não sendo a ação rescisória via processual adequada para reanálise do contexto fático-probatório, como visa a autora por meio desta ação.
8. Com efeito, a conclusão do julgado rescindendo no sentido de que o trabalho urbano do esposo da autora, desde o ano de 1993 até 2011 - efetivamente comprovado nos autos pelo CNIS de fls. 09/20, id 104624716 -, afasta a possibilidade do reconhecimento de sua atividade rural, restou devidamente amparada nas provas dos autos, porquanto demonstrado que desde 1993 ele passou a trabalhar para a Prefeitura de Piratininga/SP "*laborando, desde então, nas funções de "auxiliar geral de conservação de vias permanentes (exceto trilhos)" e "operação de ceifadeira na conservação de vias permanentes"*", sendo que os documentos relativos à sua atividade rural concernem aos anos de 1974, 1986 e 1988, ou seja, muito anteriores ao período de trabalho rural alegado pela autora e ao pedido de benefício por incapacidade, formulado no ano de 2006.
9. No tocante à prova nova, pelas mesmas razões já acima tecidas, ainda que a autora viesse comprovar nestes autos a sua qualidade de segurada, nenhuma utilidade lhe resultaria, já que não impugnou nesta ação rescisória a conclusão externada no feito originário quanto à ausência da sua incapacidade, questão essa que fez coisa julgada material e soberana.
10. Ademais, as certidões de casamento e de nascimento em questão não tem o condão de afastar as conclusões de que, à época da contingência e do pedido de concessão do benefício, em 2006, o marido da autora já deixara, há muito tempo, a lide rural - desde 1993 -, de maneira a não ser possível que no ano de 2006 pudesse ser estendida à autora a condição de trabalhador rural de seu esposo, inexistente desde 1993, quando ele passou a trabalhar para o município de Piratininga/SP. Outrossim, conclui-se que tais documentos, por si sós, não possuem força a rechaçar o contexto probatório realizado no feito subjacente, sendo, pois, improcedente esta ação rescisória também por esse fundamento.
11. Ação rescisória julgada improcedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024335-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEDRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON TOCHIO GOTO - SP152554-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024335-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEDRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON TOCHIO GOTO - SP152554-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado em ação originária em que se visa à concessão de benefício por incapacidade, cumulada com pedido de cobrança dos valores atrasados.

Aduz o MMº Juízo suscitante, do Juizado Especial Federal de Piracicaba/SP, não ser a competência do Juizado Especial Federal, posto que o valor da causa, englobando as parcelas vencidas e vincendas, supera o limite de 60 salários mínimos, conforme cálculos da Contadoria daquele r. juízo.

Por sua vez, o MMº Juízo suscitado, da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, declina da competência sob o fundamento de que o valor dado à causa - R\$ 12.468,00 (doze mil, quatrocentos e sessenta e oito reais) - seria menor que sessenta salários mínimos, patamar legal previsto pela Lei 10.259/2001, artigo 3º, § 3º, fixando-se, pois, a competência do Juizado Especial.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024335-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEDRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON TOCHIO GOTO - SP152554-A

## VOTO

O conflito é procedente.

Sobre a fixação do valor da causa, assim dispõe o art. 292, §§ 1º e 2º do CPC/2015, mesma redação do artigo 260 do revogado Estatuto Processual:

"Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

[...]

§ 1º Quando se pedir prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

§ 2º O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações".

O valor da causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo demandante, e esse valor compatível é aferido na forma do citado dispositivo legal, devendo ser fixado em 'quantum' que mais se aproxima da realidade.

Deve, então, o magistrado, proceder à verificação dessa correspondência para a aferição da competência para o julgamento do feito, podendo, excepcionalmente, quando constatada grande discrepância entre o valor atribuído à causa pelo autor e a real expressão econômica da demanda, determinar, de ofício, a sua alteração.

A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e determinada pelo valor da causa, conforme o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compreendendo as causas até o valor de sessenta salários mínimos.

O valor atribuído à causa, de R\$ 12.468,00 (doze mil, quatrocentos e sessenta e oito reais) - conforme petição inicial da ação subjacente -, não foi devidamente fundamentado pela parte autora, tampouco reflete o conteúdo econômico da demanda, deixando de englobar as parcelas vencidas e vincendas, conforme determina a regra prevista no artigo 260 do revogado CPC, atual art. 292 do CPC/2015.

Assim, considerando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juizado Especial Federal de Piracicaba/SP, o valor total das parcelas vencidas, somadas às doze vincendas, totalizam R\$ 149.701,14 (cento e quarenta e nove mil, setecentos e um reais e catorze centavos), de maneira que a pretensão econômica do autor da ação originária supera o limite previsto na Lei 10.259/01.



Portanto, correta a retificação de ofício do valor da causa pelo MM<sup>o</sup> Juízo suscitante, tendo em vista que em observância às normas supracitadas, previstas na legislação processual vigente.

Sobre o tema, cito os precedentes a seguir:

'PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE competência. VALOR DA CAUSA. Juizado ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM. I. Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se decompõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas; 2. A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa; 3. Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil); 4. Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal; 5. Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André.' (TRF3, 3ª Seção, CC 200703000647139, Rel. Des. Fed. Santos Neves, por maioria, j 24/01/2008) - grifei.

No mesmo sentido da necessidade de observância do art. 260 do revogado CPC, atual artigo 292, para a fixação do valor da causa é a pacífica e iterativa jurisprudência dos nossos Tribunais, conforme alguns julgados que cito: STJ, 3ª Seção, CC 200401454372, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j 23/02/05; TRF1, 2ª T, AG 200401000063140, Rel. Des. Fed. Neuz Maria Alves da Silva, unânime, j 02/06/10; TRF2, 2ª Turma Especializada, AG 201002010176598, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, unânime, j 28/06/11; TRF3, 8ª T, AI 200903000043528, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, unânime, j 01/06/09; TRF4, 5ª T, AG 200904000155783, Rel. Des. Fed. Maria Isabel Pezzi Klein, unânime, j 18/08/09; TRF5, 3ª T, AG 200805000026312, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins, por maioria, j 11/11/10.

Da mesma forma, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgado assim enentado:

'CONFLITO DE competência. TURMA RECURSAL DO Juizado ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA. DO exame conjugado da Lei 10259/01 como art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vincendas para os fins da respectiva alçada. Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal!' (CC 46732/MS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, julg. 23.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005.)

Essa, também, a orientação dominante na jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Regional, expressa nos precedentes a seguir:

'PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - Se por ocasião do julgamento do feito, o valor da causa extrapolava o limite de competência do Juizado Especial Federal, descabida com a remessa dos autos, decorrido mais de um ano do ajuizamento, e decorrida do aumento do salário mínimo. - O valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada, aferida em face do pedido formulado na peça vestibular. - Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 10.259/01. - Valor da causa que possivelmente ultrapassará a competência dos Juizados Especiais Federais, caso o pedido seja julgado procedente, somando-se a quantia controversa das parcelas vincendas, excluindo-se as atingidas pela prescrição, à diferença das 12 parcelas vincendas. - Agravo de instrumento a que se dá provimento.' (AG 312280/SP, reg. nº 2007.03.00.090465-3, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 28.01.2008, v.u., DJU 09.04.2008.) - grifei.

'PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC. I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá ao quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil. II - O valor da causa não supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme cálculos que colaciono em anexo (soma das parcelas vencidas - R\$ 11.919,42) mais doze prestações vincendas (R\$ 2.043,84) que totalizam R\$ 13.963,26, sendo competente, portanto, o Juizado Especial Federal Cível de Santo André/SP. III - Recurso desprovido.' (AG 305933/SP, reg. nº 2007.03.00.081707-0, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 08.01.2008, v.u., DJU 26.03.2008.)

'PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. competência. VALOR DA CAUSA. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. I - Presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil. II - Infere-se do caput do artigo 3º da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, que o limite de sessenta salários, como regra, deve referir-se à soma do valor pleiteado pelo autor, incluindo-se as parcelas vencidas e vincendas. Isto porque, segundo excepciona o § 2º do mesmo artigo, apenas nos casos em que não houver pretensão ao recebimento de parcelas vencidas é que a soma das 12 parcelas vincendas será o parâmetro para aferição da competência do juizado especial federal. III - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.' (AG 292021/SP, reg. nº 2007.03.00.011272-4, Rel. Juiz Federal Conv. Marcus Orione, 9ª Turma, j. 12.11.2007, v.u., DJU 13.03.2008.)

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO, Juizado S ESPECIAIS FEDERAIS. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. ART. 3º, CAPUTE § 2º, DA LEI 10.259/2001. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º. II - Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC. III - Agravo de instrumento a que se dá provimento.' (AG 301947/SP, reg. nº 2007.03.00.056486-6, Rel. Juiz Federal Conv. Rafael Margallo, 7ª Turma, j. 18.02.2008, v.u., DJU 13.03.2008.)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. competência. JUSTIÇA ESTADUAL DE BOTUCATU E Juizado ESPECIAL FEDERAL DE BOTUCATU. VALOR DA CAUSA. I - Autora agravou de instrumento da decisão, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Botucatu/SP, que acolheu a impugnação ao valor da causa, apresentado pelo INSS, fixando-a em R\$ 4.200,00, e declarou a in competência da Justiça Estadual, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Botucatu, com fundamento na Lei n. 10.259/01. II - A Lei dos Juizados Especiais tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos. III - Emação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei 10.259/2001. IV - Neste caso, em que se pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a contar do requerimento administrativo (DER 19.11.03), a soma das parcelas vencidas resulta em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, tomando-se em conta o valor atribuído à causa, no importe de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais) à época do ajuizamento da demanda, ou seja, novembro de 2006. V - Considerando-se a inexistência de elementos objetivos que afastem a alegação da autora, ora agravante, de que a ação previdenciária subjacente envolve montante superior ao referido limite legal ou de que tenha ela agido de má-fé ao atribuir valor à causa como objetivo de afastar a competência do Juizado Especial Federal, conclui-se que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Botucatu é competente para o julgamento da ação subjacente, nos termos do art. 109, § 3º da CF/88. VI - Recurso provido.' (AG 303481/SP, reg. nº 2007.03.00.064298-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 19.11.2007, v.u., DJU 09.01.2008.)

'PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. PRESTAÇÕES VINCENDAS E VENCIDAS. VALOR SUPERIOR AO LIMITE LEGAL DA LEI 10.259/01. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE. competência DA JUSTIÇA COMUM. Se o valor da execução ultrapassar o teto de sessenta salários mínimos, somadas as prestações vincendas ou estas e as vencidas, a competência é da Justiça Comum, exceto se houver renúncia ao excedente do crédito de sessenta salários mínimos, nos termos do art. 17, § 4º, da L. 10.259/01. Agravo de instrumento provido.' (AG 300723/SP, reg. nº 2007.03.00.048524-3, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007.)

'PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DA CAUSA. competência. I. A regra do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/01 é aplicável quando se postula somente o pagamento de prestações vincendas. Consistindo a pretensão no pagamento das diferenças de prestações vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa deve obedecer ao disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil. 2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal. 3. Agravo de instrumento provido.' (AG 188859/SP, reg. nº 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, 10ª Turma, j. 30.11.2004, v.u., DJU 10.01.2005.)

No presente caso, resta claro que o valor atribuído à causa originária pela parte autora não observou os parâmetros do artigo 292 do CPC/2015, não guardando equivalência com o proveito econômico perseguido, porém, de acordo com os cálculos da Contadoria, em que consideradas as parcelas vencidas e vincendas, conclui-se que muito supera o limite de sessenta salários mínimos previsto na Lei 10.259/2001, a afastar a competência dos Juizados Especiais Federais.

Ante o exposto, julgo procedente este conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, o suscitado, para o processamento e julgamento do feito originário.

Comuniquem-se os juízos em conflito.

É o voto.

---

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO FEDERAL. VARA FEDERAL. VALOR DA CAUSA.

1. O valor da causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo demandante, e esse valor compatível é aferido na forma do citado dispositivo legal, devendo ser fixado em quantum que mais se aproxima da realidade.
2. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e determinada pelo valor da causa, conforme o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compreendendo as causas até o valor de sessenta salários mínimos.
3. O valor atribuído à causa, de R\$ 12.468,00 (doze mil, quatrocentos e sessenta e oito reais) - conforme petição inicial da ação subjacente -, não foi devidamente fundamentado pela parte autora, tampouco reflete o conteúdo econômico da demanda, deixando de englobar as parcelas vencidas e vincendas, conforme determina a regra prevista no artigo 260 do revogado CPC, atual art. 292 do CPC/2015.
4. Assim, considerando os cálculos elaborados pela Contadoria do Juizado Especial Federal de Piracicaba/SP, o valor total das parcelas vencidas, somadas às doze vincendas, totalizam R\$ 149.701,14 (cento e quarenta e nove mil, setecentos e um reais e catorze centavos), de maneira que a pretensão econômica do autor da ação originária supera o limite previsto na Lei 10.259/01.
5. Portanto, correta a retificação de ofício do valor da causa pelo MMº Juízo suscitante, tendo em vista que em observância às normas previstas na legislação processual vigente.
6. No sentido da necessidade de observância do art. 260 do revogado CPC, atual artigo 292, para a fixação do valor da causa é a pacífica e iterativa jurisprudência dos nossos Tribunais, conforme alguns julgados que cito: STJ, 3ª Seção, CC 200401454372, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j 23/02/05; TRF1, 2ª T, AG 20040100063140, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, unânime, j 02/06/10; TRF2, 2ª Turma Especializada, AG 201002010176598, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, unânime, j 28/06/11; TRF3, 8ª T, AI 200903000043528, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, unânime, j 01/06/09; TRF4, 5ª T, AG 200904000155783, Rel. Des. Fed. Maria Isabel Pezzi Klein, unânime, j 18/08/09; TRF5, 3ª T, AG 200805000026312, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins, por maioria, j 11/11/10.
7. No presente caso, resta claro que o valor atribuído à causa originária pela parte autora não observou os parâmetros do artigo 292 do CPC/2015, não guardando equivalência com o proveito econômico perseguido, muito superando o limite de sessenta salários mínimos previsto na Lei 10.259/2001, a afastar a competência dos Juizados Especiais Federais.
8. Conflito negativo de competência procedente. Fixada a competência da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, o suscitado, para o processamento e julgamento do feito originário.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, o suscitado, para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019279-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019279-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

**RELATÓRIO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MMº Juízo da 12ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, em face do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

O feito foi inicialmente distribuído ao juízo suscitante, que declinou da competência sob o argumento de a ação ser idêntica àquela de nº 00006882220184036301, que tramitara perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado - onde foi extinta sem resolução do mérito.

Os autos foram, então, redistribuídos ao juízo suscitado - 13ª Vara Gabinete -, que determinou o retorno dos autos ao juízo suscitante - 12ª Vara Gabinete -, por entender não haver conexão entre os feitos, já que na ação subjacente o pedido é de revisão de benefício, enquanto na ação que tramitara naquela 13ª Vara Gabinete o autor visava a concessão de aposentadoria, tratando-se, inclusive, de processos administrativos distintos - na ação subjacente (NB 42/185.138.792-4, DIB em 14.06.2018); na ação que tramitou na 13ª Vara Gabinete (NB 42/181.655.520-4, DER em 20.06.2017).

Outrossim, os autos retomaram ao Juízo da 12ª Vara Gabinete, que ratificou seu entendimento antes esposado, no sentido de a ação subjacente ser idêntica àquela de nº 00006882220184036301, que tramitara perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado - onde foi extinta sem resolução do mérito, suscitando o presente conflito.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

## VOTO

De início, esclareço estar errada a autuação, porquanto equivocadamente constando como suscitante o JEF de São Paulo, sem especificar tratar-se da 12ª Vara Gabinete do JEF de São Paulo/SP, e como suscitado o Juízo da 13ª Vara Cível Federal, enquanto o correto é fazer constar como suscitado o MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ficando, pois, desde logo determinada a correção.

Feita essa ressalva, o presente conflito é procedente. Vejamos.

Na inicial da ação subjacente, em trâmite na 12ª Vara Gabinete (juízo suscitante) - revisional da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição que foi concedida administrativamente ao segurado (NB nº 42/185.138.792-4) -, inferem-se os seguintes pedidos:

- 1) seja reconhecido o período trabalhado na empresa "TOMPY CONFECÇÕES INFANTIS LTDA", entre 03/01/1992 a 03/11/1993, devendo ser somado ao período comum já reconhecido administrativamente;
- 2) a inserção no PBC das remunerações dos períodos de: 2.1) janeiro/1999 a fevereiro/2000, trabalhados na empresa "HIPER VIGILÂNCIA"; 2.2) janeiro/2012 a junho/2012, trabalhados na empresa "CAPITAL VIGILÂNCIA"; 2.3) abril e maio/2014, trabalhados na empresa "ATLÂNTICO SEGURANÇA";
- 3) sejam reconhecidos como especiais, por trabalho na função de vigilante, com emprego de arma de fogo, os seguintes períodos, os quais devem ser convertidos em comuns: 10.03.98 a 01.05.2002; 04.12.2000 a 08.09.2002; 13.09.2002 a 31.05.2008; 18.06.2012 a 15.09.2012 e 02.06.2014 a 14.06.2018.
- 4) com o acatamento dos pedidos supra, requer a reformulação e recálculo da RMI, bem como a exclusão do fator previdenciário, à luz da Lei nº 13.183/2015, por atingir pontuação igual ou superior a 95 pontos, devendo ser pagas as prestações vencidas e vincendas, com juros e correção monetária.

Da mesma forma, da simples análise da petição inicial da ação que tramitou perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado -, verifica-se, sem sombra de dúvidas, tratarem-se exatamente dos mesmos fatos e mesmas causas de pedir constantes na ação subjacente, além da identidade de partes.

Com efeito, infere-se claramente dos autos que, uma vez concedido, administrativamente, ao segurado aposentadoria por tempo de contribuição, mas sem que fossem reconhecidos os períodos supracitados, com consequente redução da pontuação alcançada, acabou por incidir o fator previdenciário, com diminuição do valor da RMI fixada, razão pela qual o autor ingressou com a ação subjacente visando, exatamente, o que já antes postulava em juízo, isto é, o reconhecimento daqueles períodos, inclusive, os especiais com conversão em comuns, bem como o afastamento do fator previdenciário, com base na pontuação atingida, superior a 95 pontos, à luz da Lei nº 13.183/2015.

Outrossim, resta evidente a conexão e identidade fática entre as causas de pedir em ambas as ações, além da identidade de partes, a ensejar a prevenção do Juízo que primeiro tomou conhecimento dos fatos, isto é, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, independentemente de a primeira ação ter como objeto a concessão de aposentadoria, enquanto na ação subjacente o pedido ser de revisão da aposentadoria então concedida, porquanto, como visto, os fatos e as causas de pedir são exatamente os mesmos em ambas as ações, consoante dispõem os artigos 59 e 286 do Código de Processo Civil, "verbis":

*"Art. 59. O registro ou a distribuição da petição inicial torna preventivo o juízo.*

*Art. 286. "Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza: I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada; II - quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda".*

Dispõem, ainda, o artigo 55, § 1º, do CPC e a Súmula 235 do STJ:

*"Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.*

**§ 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado" - grifêi.**

Súmula 235/STJ: *"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".*

Ora, no caso em questão, apesar de a ação primeva, que tramitou na 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, ter sido julgada, o julgamento foi **sem resolução do mérito**, de maneira a incidir o artigo 286, incisos I e II, do CPC, que, em cotejo ao § 1º do artigo 55, permite concluir que a Súmula 235/STJ aplica-se aos casos em que já julgado o **mérito** da primeira ação, evitando-se, com isso, julgamentos contraditórios das causas em conexão, em descrédito do Poder Judiciário.

Assim, como a primeira ação foi julgada, mas sem análise de mérito, não há cogitar-se em possibilidade de julgamentos contraditórios, a ensejar a aplicação, pois, do artigo 286, incisos I e II, do CPC, que determina a distribuição por dependência, nos casos de conexão ou continência, ou também naqueles em que a primeira ação tiver sido julgada extinta sem resolução do mérito e houver identidade de pedido.

Dessa forma, entendo deva ser reconhecida a competência, por conexão e prevenção, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, a fim de reconhecer a competência do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.

Retifique-se a autuação, conforme determinação supra.

Comunique-se os juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

---

## EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DE SÃO PAULO. CAUSAS DE PEDIR IDÊNTICAS EM AMBAS AS AÇÕES. IDENTIDADE DE PARTES. CONEXÃO E PREVENÇÃO. RECONHECIMENTO.

1. Da simples análise da petição inicial da ação que tramitou perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado -, verifica-se, sem sombra de dúvidas, trataram-se exatamente dos mesmos fatos e mesmas causas de pedir na ação subjacente, além da identidade de partes.
2. Com efeito, infere-se claramente dos autos que, uma vez concedido, administrativamente, ao segurado aposentadoria por tempo de contribuição, mas sem que fossem reconhecidos os períodos supracitados, com consequente redução da pontuação alcançada, acabou por incidir o fator previdenciário, com diminuição do valor da RMI fixada, razão pela qual o autor ingressou com a ação subjacente visando, exatamente, o que já antes postulava em juízo, isto é, o reconhecimento daqueles períodos, inclusive, os especiais com conversão em comuns, bem como o afastamento do fator previdenciário, com base na pontuação atingida, superior a 95 pontos, à luz da Lei nº 13.183/2015.
3. Outrossim, resta evidente a conexão e identidade fática entre as causas de pedir em ambas as ações, além da identidade de partes, a ensejar a prevenção do Juízo que primeiro tomou conhecimento dos fatos, isto é, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, independentemente de a primeira ação ter como objeto a concessão de aposentadoria, enquanto na ação subjacente o pedido ser de revisão da aposentadoria então concedida, porquanto, como visto, os fatos e as causas de pedir são exatamente os mesmos em ambas as ações, consoante dispõem os artigos 59 e 286 do Código de Processo Civil.
4. No caso em questão, apesar de a ação primeira, que tramitou na 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, ter sido julgada, o julgamento foi sem resolução do mérito, de maneira a incidir o artigo 286, incisos I e II, do CPC, que, em cotejo ao § 1º do artigo 55, permite concluir que a Súmula 235/STJ aplica-se aos casos em que já julgado o mérito da primeira ação, evitando-se, com isso, julgamentos contraditórios das causas em conexão, em descrédito do Poder Judiciário.
5. Assim, como a primeira ação foi julgada, mas sem análise de mérito, não há cogitar-se em possibilidade de julgamentos contraditórios, a ensejar a aplicação, pois, do artigo 286, incisos I e II, do CPC, que determina a distribuição por dependência, nos casos de conexão ou continência, ou também naqueles em que a primeira ação tiver sido julgada extinta sem resolução do mérito e houver identidade de pedido.
6. Dessa forma, deve ser reconhecida a competência, por conexão e prevenção, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.
7. Conflito negativo julgado precedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito, a fim de reconhecer a competência do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019279-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019279-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MMº Juízo da 12ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, em face do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

O feito foi inicialmente distribuído ao juízo suscitante, que declinou da competência sob o argumento de a ação ser idêntica àquela de nº 00006882220184036301, que tramitara perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado - onde foi extinta sem resolução do mérito.

Os autos foram, então, redistribuídos ao juízo suscitado - 13ª Vara Gabinete -, que determinou o retorno dos autos ao juízo suscitante - 12ª Vara Gabinete -, por entender não haver conexão entre os feitos, já que na ação subjacente o pedido é de revisão de benefício, enquanto na ação que tramitara naquela 13ª Vara Gabinete o autor visava a concessão de aposentadoria, tratando-se, inclusive, de processos administrativos distintos - na ação subjacente (NB 42/185.138.792-4, DIB em 14.06.2018); na ação que tramitou na 13ª Vara Gabinete (NB 42/181.655.520-4, DER em 20.06.2017).

Outrossim, os autos retomaram ao Juízo da 12ª Vara Gabinete, que ratificou seu entendimento antes esposado, no sentido de a ação subjacente ser idêntica àquela de nº 00006882220184036301, que tramitara perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado - onde foi extinta sem resolução do mérito, suscitando o presente conflito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019279-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 164/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EDGAR BATISTA LOPES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

## VOTO

De início, esclareço estar errada a autuação, porquanto equivocadamente constando como suscitante o JEF de São Paulo, sem especificar tratar-se da 12ª Vara Gabinete do JEF de São Paulo/SP, e como suscitado o Juízo da 13ª Vara Cível Federal, enquanto o correto é fazer constar como suscitado o MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ficando, pois, desde logo determinada a correção.

Feita essa ressalva, o presente conflito é procedente. Vejamos.

Na inicial da ação subjacente, em trâmite na 12ª Vara Gabinete (juízo suscitante) - revisional da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição que foi concedida administrativamente ao segurado (NB nº 42/185.138.792-4) -, inferem-se os seguintes pedidos:

- 1) seja reconhecido o período trabalhado na empresa "TOMPY CONFECÇÕES INFANTIS LTDA", entre 03/01/1992 a 03/11/1993, devendo ser somado ao período comum já reconhecido administrativamente;
- 2) a inserção no PBC das remunerações dos períodos de: 2.1) janeiro/1999 a fevereiro/2000, trabalhados na empresa "HIPER VIGILÂNCIA"; 2.2) janeiro/2012 a junho/2012, trabalhados na empresa "CAPITAL VIGILÂNCIA"; 2.3) abril e maio/2014, trabalhados na empresa "ATLÂNTICO SEGURANÇA";
- 3) sejam reconhecidos como especiais, por trabalho na função de vigilante, com emprego de arma de fogo, os seguintes períodos, os quais devem ser convertidos em comuns: 10.03.98 a 01.05.2002; 04.12.2000 a 08.09.2002; 13.09.2002 a 31.05.2008; 18.06.2012 a 15.09.2012 e 02.06.2014 a 14.06.2018.
- 4) com o acatamento dos pedidos supra, requer a reformulação e recálculo da RMI, bem como a exclusão do fator previdenciário, à luz da Lei nº 13.183/2015, por atingir pontuação igual ou superior a 95 pontos, devendo ser pagas as prestações vencidas e vincendas, com juros e correção monetária.

Da mesma forma, da simples análise da petição inicial da ação que tramitou perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado -, verifica-se, sem sombra de dúvidas, tratarem-se exatamente dos mesmos fatos e mesmas causas de pedir constantes na ação subjacente, além da identidade de partes.

Com efeito, infere-se claramente dos autos que, uma vez concedido, administrativamente, ao segurado aposentadoria por tempo de contribuição, mas sem que fossem reconhecidos os períodos supracitados, com consequente redução da pontuação alcançada, acabou por incidir o fator previdenciário, com diminuição do valor da RMI fixada, razão pela qual o autor ingressou com a ação subjacente visando, exatamente, o que já antes postulava em juízo, isto é, o reconhecimento daqueles períodos, inclusive, os especiais com conversão em comuns, bem como o afastamento do fator previdenciário, com base na pontuação atingida, superior a 95 pontos, à luz da Lei nº 13.183/2015.

Outrossim, resta evidente a conexão e identidade fática entre as causas de pedir em ambas as ações, além da identidade de partes, a ensejar a prevenção do Juízo que primeiro tomou conhecimento dos fatos, isto é, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, independentemente de a primeira ação ter como objeto a concessão de aposentadoria, enquanto na ação subjacente o pedido ser de revisão da aposentadoria então concedida, porquanto, como visto, os fatos e as causas de pedir são exatamente os mesmos em ambas as ações, consoante dispõem os artigos 59 e 286 do Código de Processo Civil, "verbis":

*"Art. 59. O registro ou a distribuição da petição inicial torna preventivo o juízo.*

*Art. 286. "Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza: I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada; II - quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda".*

Dispõem, ainda, o artigo 55, § 1º, do CPC e a Súmula 235 do STJ:

*"Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.*

**§ 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado" - grifado.**

Súmula 235/STJ: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

Ora, no caso em questão, apesar de a ação primeva, que tramitou na 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, ter sido julgada, o julgamento foi **sem resolução do mérito**, de maneira a incidir o artigo 286, incisos I e II, do CPC, que, em cotejo ao § 1º do artigo 55, permite concluir que a Súmula 235/STJ aplica-se aos casos em que já julgado o **mérito** da primeira ação, evitando-se, com isso, julgamentos contraditórios das causas em conexão, em descrédito do Poder Judiciário.

Assim, como a primeira ação foi julgada, mas sem análise de mérito, não há cogitar-se em possibilidade de julgamentos contraditórios, a ensejar a aplicação, pois, do artigo 286, incisos I e II, do CPC, que determina a distribuição por dependência, nos casos de conexão ou continência, ou também naqueles em que a primeira ação tiver sido julgada extinta sem resolução do mérito e houver identidade de pedido.

Dessa forma, entendo deva ser reconhecida a competência, por conexão e prevenção, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, a fim de reconhecer a competência do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.

Retifique-se a autuação, conforme determinação supra.

Comuniquem-se os juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

## EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DE SÃO PAULO. CAUSAS DE PEDIR IDÊNTICAS EM AMBAS AS AÇÕES. IDENTIDADE DE PARTES. CONEXÃO E PREVENÇÃO. RECONHECIMENTO.

1. Da simples análise da petição inicial da ação que tramitou perante a 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP - juízo suscitado -, verifica-se, sem sombra de dúvidas, tratarem-se exatamente dos mesmos fatos e mesmas causas de pedir na ação subjacente, além da identidade de partes.

2. Com efeito, infere-se claramente dos autos que, uma vez concedido, administrativamente, ao segurado aposentadoria por tempo de contribuição, mas sem que fossem reconhecidos os períodos supracitados, com consequente redução da pontuação alcançada, acabou por incidir o fator previdenciário, com diminuição do valor da RMI fixada, razão pela qual o autor ingressou com a ação subjacente visando, exatamente, o que já antes postulara em juízo, isto é, o reconhecimento daqueles períodos, inclusive, os especiais com conversão em comuns, bem como o afastamento do fator previdenciário, com base na pontuação atingida, superior a 95 pontos, à luz da Lei nº 13.183/2015.
3. Outrossim, resta evidente a conexão e identidade fática entre as causas de pedir em ambas as ações, além da identidade de partes, a ensejar a prevenção do Juízo que primeiro tomou conhecimento dos fatos, isto é, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, independentemente de a primeira ação ter como objeto a concessão de aposentadoria, enquanto na ação subjacente o pedido ser de revisão da aposentadoria então concedida, porquanto, como visto, os fatos e as causas de pedir são exatamente os mesmos em ambas as ações, consoante dispõem os artigos 59 e 286 do Código de Processo Civil.
4. No caso em questão, apesar de a ação primeira, que tramitou na 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, ter sido julgada, o julgamento foi sem resolução do mérito, de maneira a incidir o artigo 286, incisos I e II, do CPC, que, em cotejo ao § 1º do artigo 55, permite concluir que a Súmula 235/STJ aplica-se aos casos em que já julgada o mérito da primeira ação, evitando-se, com isso, julgamentos contraditórios das causas em conexão, em desdémrito do Poder Judiciário.
5. Assim, como a primeira ação foi julgada, mas sem análise de mérito, não há cogitar-se em possibilidade de julgamentos contraditórios, a ensejar a aplicação, pois, do artigo 286, incisos I e II, do CPC, que determina a distribuição por dependência, nos casos de conexão ou continência, ou também naqueles em que a primeira ação tiver sido julgada extinta sem resolução do mérito e houver identidade de pedido.
6. Dessa forma, deve ser reconhecida a competência, por conexão e prevenção, do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado.
7. Conflito negativo julgado precedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito, a fim de reconhecer a competência do MMº Juízo da 13ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, o suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: KATIA KATSUMI SAKOMURA DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010327-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: KATIA KATSUMI SAKOMURA DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante e pela parte agravada em face do v. acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

A parte agravante alega, em síntese, omissão na aplicação dos honorários advocatícios, que se deram por equidade.

A parte agravada alega, em síntese, a ocorrência de omissões no aresto e a inobservância do julgamento estendido (artigo 942 do CPC).

Requeremo acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

## VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil). Como efeito, não há qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente comaque deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM Pauta. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicinda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl no REsp 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nelson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)."

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Por fim, cabe destacar que, no presente caso, trata-se de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória proferida em cumprimento de sentença, cuja hipótese de cabimento está prevista no artigo 1.015, parágrafo único, do CPC. Desta forma, inaplicável ao caso o artigo 942, parágrafo 3º, inciso II, do CPC, pois este dispositivo restringe o prosseguimento do julgamento não unânime, em agravo de instrumento, somente "quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito".

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. RESPONSABILIDADE CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. JULGAMENTO POR MAIORIA. ART. 942 DO CPC/2015. NÃO INCIDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. ALIENAÇÃO DA MARCA DA EMPRESA EXECUTADA. FRAUDE À EXECUÇÃO RECONHECIDA. MÁ-FÉ DA ADQUIRENTE (SÚMULA 375/STJ). REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA (SÚMULA 7/STJ). PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, § 3º, IV, DO CC/2002. NÃO INCIDÊNCIA. OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE CONDENAÇÃO EM AÇÃO ACIDENTÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissão, contraditório ou obscuro. Incidência da Súmula 284 do STF.

2. As hipóteses de ampliação do quórum para o julgamento do órgão colegiado são restritas, incidindo apenas em caso de pronunciamento não unânime em apelação, em ação rescisória ou em agravo de instrumento, sendo que, quanto a este último, tão somente quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito (§ 3º, II, do art. 942 do CPC/2015). Especificamente no que se refere ao agravo de instrumento, a interpretação restritiva do dispositivo impõe concluir que a regra se dirige apenas às ações de conhecimento, não se aplicando ao processo de execução e, por extensão, ao cumprimento de sentença, como no caso.

[...]

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1233242 2018.00.06597-0, LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:24/09/2018 ..DTPB:) (g.n.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO ART. 942 DO NOVO CPC. IMPOSSIBILIDADE. TÉCNICA DE COMPLEMENTAÇÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. ÍNDICE DE 28, 86%. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. NÃO FOI DETERMINADA NESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO RESP 1.281.977/SC O TERMO FINAL PARA O PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. TÃO SOMENTE A PARTIR DE QUANDO SERIA POSSÍVEL ADMITIR-SE A COMPENSAÇÃO COM VALORES JÁ ADIMPLIDOS. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA QUE NÃO SE VERIFICA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SANTA CATARINA - IF/SC A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

2. Em seu Apelo Especial, sustenta a parte recorrente que o acórdão viola os arts. 489, § 3º, 942, caput e 3º, II, 494, 502, 503, 505 e 509 do CPC/2015; 1º, 2º, do Decreto 2.693/1998; 2º, da Portaria MARE 2.179/1998; 6º, da Lei 8.622/1993; 1º, 2º, 3º, da Lei 8.627/1993, 884 do CC, aos seguintes argumentos: (a) o acórdão recorrido, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, permaneceu omissão; (b) reformada a decisão de primeira instância por maioria de votos, caberia à Corte de origem prosseguir no julgamento do feito em seção designada com a presença de outros julgadores, convocados nos termos do regimento interno; (c) o acórdão recorrido viola a coisa julgada e o instituto da preclusão ao alterar as premissas já fixadas no julgamento do REsp. 1.281.977/SC.

3. É o relatório.

4. De início, quanto à alegada violação do art. 942 do CPC/2015, a insurgência não prospera. O texto do dispositivo é claro ao prescrever que a técnica diferenciada de julgamento só será exigível nas hipóteses em que o Agravo de Instrumento julgue antecipadamente o mérito da demanda, o que permite a interpretação de que tal dispositivo se dirige às ações de conhecimento, não se aplicando, assim, ao processo de execução, como na hipótese dos autos.

[...]

(AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.171.770 - SC (2017/0221094-7), Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, 26/02/2018)" (g.n.)

Isto posto, **rejeito os embargos de declaração das partes**, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE PROSEGUIMENTO DO JULGAMENTO COM BASE NO ARTIGO 942 DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO REJEITADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não há qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
2. Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
3. A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
4. Não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
5. Por fim, cabe destacar que, no presente caso, trata-se de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória proferida em cumprimento de sentença, cuja hipótese de cabimento está prevista no artigo 1.015, parágrafo único, do CPC. Desta forma, inaplicável ao caso o artigo 942, parágrafo 3º, inciso II, do CPC, pois este dispositivo restringe o prosseguimento do julgamento não unânime, em agravo de instrumento, somente "quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito". Precedentes do C. STJ.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003184-15.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIESP - UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, FLAVIO FERNANDO FIGUEIREDO - SP235546-A

APELADO: BRUNA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELI MONTEIRO - SP165446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte Autora a as demais corréis a se manifestarem sobre os embargos de declaração opostos pela Uniesp.

Intime-se a parte Autora e a Uniesp a se manifestar a respeito da petição apresentada pelo FNDE (ID 146436723).

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000285-81.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANDRE THIAGO MARCONDES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO FERRO - SP287166-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito.

Em 10/08/2020, os advogados constituídos pelo apelante informaram a renúncia ao patrocínio da causa, com a comprovação de comunicação (ID 139821499).

Após a interposição do recurso de apelação, conforme certidão ID 142236288, o apelante foi informado acerca da necessidade de regularização da representação processual, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (ID 140423277).

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 932, *caput* e inciso III do CPC, “*incumbe ao relator: [...] não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*”.

Por sua vez, dispõe o art. 76, *caput* e §2º, inciso I, *in verbis*:

*Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.*

[...].

§ 2º *Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:*

*I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;*

Nesse cenário, considerando que o apelante foi intimado para regularizar a representação processual, quedando-se inerte à determinação judicial, impõe-se o não conhecimento do recurso de apelação.

Diante do exposto, **não conheço do recurso** de apelação.

P.I.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003068-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GMF GESTAO DE MEDICAO E FATURAMENTO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JARBAS ANDRADE MACHIONI - SP61762-A

## ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000207-04.2020.4.03.6139

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

APELADO: CARLOS DE AMATOS, JULIANA BICUDO DE AMATOS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000207-04.2020.4.03.6139

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

APELADO: CARLOS DE AMATOS, JULIANA BICUDO DE AMATOS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de exceção de suspeição oposta por Carlos de Amatos em face do Juiz Federal Edevaldo de Medeiros em ação de reintegração de posse ajuizada por Carlos de Amatos e Juliana Bicudo de Amatos contra Osvaldo Calodiano Leite, Michel Marques e terceiros não identificados pertencentes ao Movimento Sem Terra - MST.

Alega o requerente que o Juiz Federal Edevaldo de Medeiros visitou o ex-presidente Luiz Ignácio Lula da Silva durante o período em que esteve encarcerado sendo, portanto, "simpatizante do PT" e, por via de consequência, do grupo MST - Movimento dos Sem Terras", razão pela qual constata-se a imparcialidade do juiz para julgar a presente ação de reintegração de posse em decorrência de sua ideologia partidária.

Argumenta, ainda, que o referido juiz revogou liminar de reintegração de posse concedida anteriormente pela Justiça Estadual, o que atestaria a sua parcialidade.

Aduz que foi instaurado procedimento administrativo disciplinar contra o Juiz Federal no Conselho Nacional de Justiça - CNJ com o intuito de investigar sua conduta.

O Juiz Federal rejeitou a exceção de suspeição.

Em suas razões, alegou que visitou o ex-presidente Luiz Ignácio Lula da Silva no dia 21 de março de 2019, após as eleições de 2018 e quando ele já não mais possuía os seus direitos políticos, na condição de representante da Associação Brasileira de Juristas pela Democracia - ABJD juntamente com outros magistrados.

Sustentou que não possui nenhuma ligação como partido político do ex-presidente e tampouco com os movimentos sociais que ele representa.

Ressalta que o procedimento administrativo disciplinar referido pelo requerente foi arquivado uma vez que não restou comprovada relação político-partidária do magistrado com qualquer partido político brasileiro ou estrangeiro.

O Ministério Público Federal se manifestou pela improcedência da exceção de suspeição.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000207-04.2020.4.03.6139

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

APELADO: CARLOS DE AMATOS, JULIANA BICUDO DE AMATOS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que as hipótese de suspeição estão previstas nos incisos do artigo 145 do Código de Processo Civil, que passo a transcrever:

*Art. 145. Há suspeição do juiz:*

*I - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;*

*II - que receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, que aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrar meios para atender às despesas do litígio;*

*III - quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;*

*IV - interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes.*

*In casu*, o requerente alega que a conduta do Juiz Federal, consubstanciada na revogação de liminar de reintegração de posse, denotaria interesse no julgamento da causa em favor da parte ré em virtude de seu viés ideológico.

Não obstante, consoante orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "o interesse no julgamento da causa em favor de uma das partes pressupõe indicação precisa, acompanhada de prova concreta, da vantagem material ou moral do julgador" (AgRg na ExSusp 103/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 18-03-2011).

A despeito da apresentação de provas na exceção de suspeição, Humberto Theodoro Júnior, em seu Curso de Direito Processual Civil (Ed. Forense, 2017, pág. 440) destaca que "por importar afastamento do magistrado do exercício da jurisdição e envolver matéria de ordem moral e de alta relevância, que pode afligir a pessoa do suspeitado e suscitar menosprezo à própria dignidade da justiça, para acolhimento da suspeição é indispensável prova indubitosa".

No caso concreto, não há uma correlação lógica entre os fatos narrados e a conclusão a que chegou o requerente, e tampouco provas para embasar tal argumentação, assim como não restou demonstrada qualquer vantagem obtida pelo magistrado.

A extensão da linha de raciocínio do requerente pressupõe que fatos totalmente independentes estão interconectados de maneira a formar uma espécie de cadeia de eventos que culminaram na revogação de sua liminar. Não obstante, não há sequer uma relação plausível de causalidade entre os fatos apresentados.

Ademais, não há nenhuma prova da ligação do Juiz Federal Edevaldo de Medeiros com a sigla do partido do ex-presidente Lula e tampouco com outros movimentos sociais, de modo que a mera visita ao ex-presidente não faz concluir, por si só, que a decisão que revogou a liminar de reintegração de posse esteja maculada.

Além disso, cabe salientar que a revogação da liminar foi referendada por esta Turma no Agravo de Instrumento nº 5017090-81.2018.4.03.0000, em voto proferido por este Relator e acompanhado pelos ilustres Desembargadores Federais Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, com decisão transitada em julgado em 26/11/2019.

Assim sendo, é possível averiguar que o impulso que move o requerente é fruto de um mero descontentamento com a decisão contrária à sua pretensão, a qual, inclusive, sequer possui força definitiva haja vista que poderá ser revertida na ação principal em face de sua natureza precária.

Nessa esteira, ao contrário do que alega o requerente, não há uma perseguição ideológica na manutenção temporária da posse pelo réus.

Em suma, as alegações do requerente são apenas conjecturas com base em presunções que não espelham a realidade.

Por fim, cumpre esclarecer que admitir tais presunções como motivo para afastar magistrados, significaria concluir que, da mesma forma, nenhum Juiz Federal proprietário de terras rurais poderia julgar ações de reintegração de posse em vista de sua imparcialidade perante os supostos "invasores", o que não encontra embasamento na lógica processual.

Portanto, a alegação de motivação ideológica na decisão se reveste de argumentação frágil e da ausência de provas, devendo, assim, ser rejeitada.

Isto posto, **rejeito a exceção de suspeição**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000207-04.2020.4.03.6139

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS

APELANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

APELADO: CARLOS DE AMATOS, JULIANA BICUDO DE AMATOS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA - SP261967-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Pedi vista dos autos para melhor compreensão do tema submetido a julgamento e, após detida análise, não tenho dúvidas em acompanhar o e. Relator.

É como voto.

## EMENTA

### EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. JUIZ FEDERAL. LIMINAR REVOGADA. MANUTENÇÃO DA REVOGAÇÃO DA LIMINAR POR ESTA CORTE REGIONAL. INTERESSE NO JULGAMENTO DA CAUSA NÃO COMPROVADO.

I. *In casu*, o requerente alega que a conduta do Juiz Federal, consubstanciada na revogação de liminar de reintegração de posse, denotaria interesse no julgamento da causa em favor da parte ré em virtude de seu viés ideológico.

II. Não obstante, consoante orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "o interesse no julgamento da causa em favor de uma das partes pressupõe indicação precisa, acompanhada de prova concreta, da vantagem material ou moral do julgador" (AgRg na ExSusp 103/PR, Rel Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 18-03-2011).

III. No caso concreto, não há uma correlação lógica entre os fatos narrados e a conclusão a que chegou o requerente, e tampouco provas para embasar tal argumentação, assim como não restou demonstrada qualquer vantagem obtida pelo magistrado.

IV. A extensão da linha de raciocínio do requerente pressupõe que fatos totalmente independentes estão interconectados de maneira a formar uma espécie de cadeia de eventos que culminaram na revogação de sua liminar. Não obstante, não há sequer uma relação plausível de causalidade entre os fatos apresentados.

V. Em verdade, é possível averiguar que o impulso que move o requerente é fruto de um mero descontentamento com a decisão contrária à sua pretensão, a qual, inclusive, sequer possui força definitiva haja vista que poderá ser revertida na ação principal em face de sua natureza precária.

VI. Nessa esteira, ao contrário do que alega o requerente, não há uma perseguição ideológica na manutenção temporária da posse pelo réus.

VII. Exceção de suspeição julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Primeira Turma, por unanimidade, rejeitou a exceção de suspeição, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005497-96.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEVERINA GONCALVES RAMOS  
REPRESENTANTE: LUCIANO DA SILVA CHRISTAL

Advogado do(a) APELANTE: AIRTON JORGE SARCHIS - SP131117-A,

APELADO: ARMELINDO PATROCINIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: KATIA LUZIA LEITE CARVALHO - SP284198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005497-96.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEVERINA GONCALVES RAMOS  
REPRESENTANTE: LUCIANO DA SILVA CHRISTAL

Advogado do(a) APELANTE: AIRTON JORGE SARCHIS - SP131117-A,

APELADO: ARMELINDO PATROCINIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: KATIA LUZIA LEITE CARVALHO - SP284198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SEVERINA GONCALVES RAMOS em face da sentença proferida nos autos da presente ação de reintegração de posse ajuizada em face de Armelindo Patrocínio dos Santos, que julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, do CPC/73, em razão do indeferimento da inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único c.c artigo 295, inciso I, do CPC.

Entendeu o D. magistrado *a quo* que a petição inicial não estaria instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, uma vez irregular o instrumento de mandato colacionado aos autos, no qual consta como outorgante dos poderes ad judícia, o representante legal da autora, Sr. Luciano da Silva Christal, que mesmo regularmente intimado a suprir a irregularidade processual, o pretenso procurador permaneceu inerte.

Sem condenação da parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

A Autora, representada por Luciano da Silva Christal, inconformada com o julgado, requer em suas razões de apelação (Num 124240407 - Pág. 8/17), a nulidade da sentença, por não haver qualquer fundamento para extinção do feito. Ressalta que já existe nos autos instrumentos de procurações válidos, regulares e por tempo indeterminado, bem como que o magistrado estaria se utilizando de meios ilegais para beneficiar diretamente o INCRA, na medida em que o requerido teria confessado que apenas morava no local e que nunca foi contratado para ser funcionário, sendo que usa pretensão, na realidade seria a de tomar o lote para si, disputando a preferência como filha da autora.

Sem contrarrazões do requerido, os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005497-96.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SEVERINA GONCALVES RAMOS  
REPRESENTANTE: LUCIANO DA SILVA CHRISTAL

Advogado do(a) APELANTE: AIRTON JORGE SARCHIS - SP131117-A,

APELADO: ARMELINDO PATROCINIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: KATIA LUZIA LEITE CARVALHO - SP284198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A questão que se coloca nos autos da presente apelação é a de se saber se a parte autora teria direito à posse do lote de nº 7, Sítio Jardim das Flores, situado na Fazenda Reunidas, no município de Promissão, atualmente ocupado por Armelindo Patrocínio dos Santos.

Este mesmo lote é objeto de outras duas demandas, uma reintegração de posse ajuizada pelo INCRA, em face de LUCIANO DA SILVA GIRISTAL (ApCiv n.º 0002930-05.2005.4.03.6108) e obrigação de fazer ajuizada em face do INCRA (ApCiv n.º 0000087-23.2006.4.03.6108), que estão sendo levadas a julgamento nessa mesma sessão.

Pois bem

Analisada a documentação acostada nestes autos, bem como nas referidas demandas, verifico ser incontroverso que o lote no 07-D do Projeto de Assentamento acima citado foi originariamente destinado pelo INCRA, por meio do Programa de Reforma Agrária, à senhora Severina Gonçalves Ramos, por meio da celebração de contrato de colonização e/ou assentamento (Num. 124240404 - Pág. 15/16).

Conforme dito, há nos autos instrumento de procuração outorgada pela beneficiária do assentamento, que é analfabeta, à Luciano da Silva Christal, conferindo-lhe dentre outros, poderes para o fim especial de assinar escritura de compra e venda ou de qualquer natureza para o seu próprio nome ou de quem bem quiser, datada de 23 de agosto de 1996 (Num. 124240404 - Pág. 13/14).

A despeito de não constar expressamente no referido instrumento de procuração, qualquer termo ou prazo de validade, foi apurado mediante a prova testemunhal, consistente no depoimento pessoal da assentada nos autos 0000087-23.2006.4.03.6108 (Num. 124240405 - Pág. 26/30), prova que tomo emprestada, por ser de grande relevância para o deslinde da presente ação, que a intenção da outorgante era no sentido de que Luciano administrasse seu lote de reforma agrária pelo prazo máximo de 12 (doze) anos e que, após isso, a averça entre eles estaria encerrada.

A oitiva da beneficiária esclareceu, ainda, que houve o pagamento do preço de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) pelo arrendamento do lote, no período de 12 meses e, ainda, que após sua mudança para a cidade de Ubarana, o Sr. Luciano teria começado a explorar o lote sozinho, com pecuária de corte, atividade realizada até o presente, mediante a alocação de mão de obra, inclusive da parte Ré.

Tal fato foi confirmado pelo requerido, atual ocupante do lote, quando da realização da vistoria realizada pelo INCRA, conforme se depreende do Relatório Técnico de Vistoria, colacionado nestes autos (Num. 124240404 - Pág. 60/87), que também admitiu ter sido contratado pelo próprio apelante para cuidar do lote.

Existem, portanto, consistentes indícios de que houve a efetiva venda e transferência irregular do lote, mas em dissonância com as condições estabelecidas no artigo 64, do Decreto n. 59.428 de 27 de outubro de 1966, quais sejam:

*Art. 64. As parcelas em projetos e colonização federal serão atribuídas a pessoas que, sendo maiores de 21 e menores de 60 anos, preencham as seguintes condições:*

*I - Não sejam:*

- a) proprietários de terreno rural;*
- b) proprietários de estabelecimento de indústria ou comércio;*
- c) funcionários públicos e autárquicos, civis e militares da administração federal, estadual ou municipal.*

*II - Exerçam, ou queiram efetivamente exercer, atividades agrárias e tenham comprovada vocação para seu exercício.*

*III - Comprometam-se a residir com sua família na parcela, explorando-a direta e pessoalmente;*

*IV - Possuam boa sanidade física e mental e bons antecedentes;*

*V - Demonstrem capacidade empresarial para gerência do lote na forma projetada."*

O entendimento jurisprudencial da Corte consolidou-se na linha de que se os adquirentes preenchem as condicionantes colocadas acima, "embora já ocupem a propriedade sem autorização governamental, a tolerância prevista pelo Decreto n. 59.428/1966 para a obtenção de parcela revertida ao INCRA deve ser aplicada a eles". Trago à colação o aresto a que me refiro:

*"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO E AGRÁRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LOTE TRANSFERIDO IRREGULARMENTE. CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. ATUAL OCUPANTE. INTEGRANTE DA CLASSE DE TRABALHADORES RURAIS. REFORMA AGRÁRIA. OBJETIVO ALCANÇADO. APELAÇÃO PROVIDA.*

*I. O ritual previsto para o exercício de atividade administrativa não se sobrepõe ao valor que inspirou a regulamentação normativa. Se a reforma agrária foi alcançada, com a exploração da terra por um indivíduo que compartilha a mesma marginalização fundiária, o descumprimento de exigências formais, especificamente a ordem de distribuição das glebas, pode ser tolerado.*

*II. Diante da falta de interesse de Santa Zomene Arrabal em cultivar o lote nº 88 do Projeto de assentamento "Bela Vista do Chibarro", os réus assumiram a posse do imóvel, no qual fixaram residência e exploram atividades produtivas desde o ano de 2000.*

*III. Os atuais possuidores integram em todos os detalhes a classe de trabalhadores rurais desprovidos de meios de subsistência, que aguardam a transformação fundiária do país, a erradicação dos latifúndios improdutivos, para poderem enfrentar as adversidades da existência (artigo 16 da Lei nº 4.504/1964).*

*IV. A vedação da negociação dos títulos de domínio ou de concessão de uso (artigo 189, caput, da Constituição Federal) não é barreira para a regularização da posse, já que a medida objetiva impedir o emprego da área para fins especulativos, potencializados pela criação de toda a infra-estrutura nas proximidades da propriedade.*

*V. A ocupação do lote por terceiro não representa nenhuma anormalidade à legislação agrária.*

VI. Se não bastasse a possibilidade de os sucessores do parceiro falecido assumirem a gleba sem contato fundiário anterior; o Decreto nº 59.428/1966 (artigo 78) admite, na hipótese de rescisão do contrato de colonização, a aquisição por pessoas que satisfaçam apenas as condições do artigo 64, das quais não consta a prévia integração à lista de candidatos.

VII. Desde que o adquirente não seja proprietário de outro imóvel, tenha vocação para atividades rurais, fixe residência no local e esteja no exercício das faculdades físicas e mentais, poderá receber um lote cujo assentamento haja sido rescindido.

VIII. Os réus preencheram cada uma dessas condicionantes. Embora já ocupem a propriedade sem autorização governamental, a tolerância prevista pelo Decreto nº 59.428/1966 para a obtenção de parcela revertida ao INCRA deve ser aplicada a eles.

IX. Apelação a que se dá provimento." (grifei)

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 973681 - 0005900-78.2001.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

Durante a exposição de seu voto, o Desembargador Federal Antônio Cedenho explica em maiores detalhes as razões pelas quais o adquirente poderia permanecer trabalhando a terra em situações como a presente, *verbis*:

*"Com vontade política e determinação operacional, a reforma agrária poderá estar numa fase bem-sucedida, suficiente para que não se problematizasse a posse de quem, a despeito de irregularidades formais, confere uma função social ao imóvel rural.*

*Ademais, a ocupação de lote por terceiro não representa nenhuma anormalidade à legislação agrária.*

*Se não bastasse a possibilidade de os sucessores do parceiro falecido assumirem a gleba sem contato fundiário anterior; o Decreto n. 59.428/1966 (artigo 78) admite, na hipótese de rescisão do contrato de colonização, a aquisição por pessoas que satisfaçam apenas as condições do artigo 64, das quais não consta a prévia integração à lista de candidatos.*

*Desde que o adquirente não seja proprietário de outro imóvel, tenha vocação para atividades rurais, fixe residência no local e esteja no exercício das faculdades físicas e mentais, poderá receber um lote cujo assentamento haja sido rescindido.*

*Os réus preencheram cada uma dessas condicionantes. Embora já ocupem a propriedade sem autorização governamental, a tolerância prevista pelo Decreto n. 59.428/1966 para a obtenção de parcela vertida ao INCRA deve ser aplicada a eles."*

Depreende-se da documentação acostada aos autos, não restam dúvidas de que não há prova de que Luciano, na qualidade de representante legal, realiza os devidos repasses da renda gerada pela pecuária desenvolvida no lote à assentada e outorgante dos poderes de representação, tampouco que reside na parcela, explorando-a diretamente, conforme determina o inciso III, do artigo 64, acima transcrito.

Considerando tal contexto, entendo mesmo ser imprescindível a apresentação de instrumento de procuração atualizado, de forma a corroborar a regularidade do mandato outorgado nos autos, bem como a legitimidade ativa do pretenso representante legal, no sentido de que este estaria de fato agindo exclusivamente de acordo com os interesses da beneficiária outorgante, vista sua considerável vulnerabilidade.

Nos termos do inciso I, do artigo 13 do Código de Processo Civil de 1973, vigente quando da prolação da sentença, "verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;".

Compulsando os autos verifico que mesmo devidamente intimada, inclusive em duas oportunidades, a parte autora ficou-se inerte, o que justifica a inépcia da inicial e a extinção do feito sem julgamento do mérito, conforme estabelece o artigo 267, inciso I, do CPC/73.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

---

## EMENTA

APELAÇÃO. DIREITO CONSTITUCIONAL (AGRÁRIO) E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA BENEFICIÁRIA. INDÍCIOS DE AQUISIÇÃO IRREGULAR DO LOTE. INÉRCIA DO REPRESENTANTE LEGAL. INÉPCIA DA INICIAL. APELO NÃO PROVIDO.

1. A questão que se coloca nos autos da presente apelação é a de se saber se a parte autora teria direito à posse do lote de n.º 7, Sítio Jardim das Flores, situado na Fazenda Reunidas, no município de Promissão, atualmente ocupado por Armelindo Patrocínio dos Santos.

2. Incontroverso nos autos que o lote no 07-D do Projeto de Assentamento acima citado foi originariamente destinado pelo INCRA, por meio do Programa de Reforma Agrária, à senhora Severina Gonçalves Ramos, por meio da celebração de contrato de colonização e/ou assentamento.

3. Há nos autos instrumento de procuração outorgada pela beneficiária do assentamento, que é analfabeta, à Luciano da Silva Christal, conferindo-lhe dentre outros, poderes para o fim especial de assinar escritura de compra e venda ou de qualquer natureza para o seu próprio nome ou de quem bem quiser, datada de 23 de agosto de 1996.

3. A despeito de não constar expressamente no referido instrumento de procuração, qualquer termo ou prazo de validade, foi apurado mediante a prova testemunhal, consistente no depoimento pessoal da assentada nos autos 0000087-23.2006.4.03.6108), prova que tomo emprestada, por ser de grande relevância para o deslinde da presente ação, que a intenção da outorgante era no sentido de que Luciano administrasse seu lote de reforma agrária pelo prazo máximo de 12 (doze) anos e que, após isso, a avença entre eles estaria encerrada.

4. A oitiva da beneficiária esclareceu, ainda, que houve o pagamento do preço de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) pelo arrendamento do lote, no período de 12 meses e, ainda, que após sua mudança para a cidade de Ubarana, o Sr. Luciano teria começado a explorar o lote sozinho, com pecuária de corte, atividade realizada até o presente, mediante a alocação de mão de obra, inclusive da parte Ré.

5. Existem, portanto, consistentes indícios de que houve a efetiva venda e transferência irregular do lote, mas em dissonância com as condições estabelecidas no artigo 64, do Decreto n. 59.428 de 27 de outubro de 1966.

6. Considerando o contexto apresentado nos autos, se mostra imprescindível a apresentação de instrumento de procuração atualizado, de forma a corroborar a regularidade do mandato outorgado nos autos, bem como a legitimidade ativa do pretenso representante legal, no sentido de que este estaria de fato agindo exclusivamente de acordo com os interesses da beneficiária outorgante, vista sua considerável vulnerabilidade.

7. Mesmo devidamente intimada, inclusive em duas oportunidades, a parte autora ficou-se inerte, o que justifica a inépcia da inicial e a extinção do feito sem julgamento do mérito, conforme estabelece o inciso I, do artigo 13, em consonância com o artigo 267, inciso I, ambos do CPC/73.

8. Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Estadual de Caarapó/MS, nos seguintes termos:

*“(...) Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraia a competência. Nessa linha de raciocínio, **declina-se** a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Caarapó – MS, local onde a parte autora possui domicílio. Precedentes: TRF3, AI 5012171-15.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, DJF3 03/12/2019; TRF3, AI 5003546-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 15/10/2019, DJF3 17/10/2019; STJ, CC 164.511/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, decisão monocrática de 10/06/2019.*

*Poderá a parte autora, caso prefira, desistir da presente ação e intentá-la diretamente no Juízo Estadual, devendo manifestar-se em 15 dias.*

*Sem manifestação, preclusa a decisão, remetam-se os autos ao Juízo Estadual competente, dando-se baixa na distribuição.*

*Intime-se.”*

*(sublinhado e negrito originais)*

Alega o agravante que a Ação Civil Pública nº 94.008514-1/DF que originou o título executivo judicial tramitou na 3ª Vara Federal de Brasília/DF condenou solidariamente o Banco do Brasil, Bacen e União à restituição, de modo que o agravante possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados demandará, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Afirma que como a ação originária tramitou e foi julgada pela Justiça Federal a ela cabe processar e julgar o cumprimento de sentença, ainda que ajuizado somente em relação ao Banco do Brasil, nos termos do artigo 516, II do CPC. Argumenta, ainda, que como se trata de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio dos autores.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo que foi indeferido (Num. 129055368 – Pág. 1/3).

Intimado (Num. 137856816 – Pág. 16), o agravado apresentou contraminuta (Num. 138492119 – Pág. 1/7) defendendo a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o Banco do Brasil, União e Banco Central do Brasil e a necessidade de chamamento dos devedores solidário ao processo. Sustentou a competência exclusiva da Justiça Federal para processar e julgar as ações de liquidação e cumprimento individual de sentença coletiva, a impossibilidade de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça e a necessidade de sobrestamento do feito de origem.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007718-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA BUENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal, sendo a decisão agravada clara ao consignar que *“Trata-se de liquidação individual de sentença proferida na Ação Civil Pública 0008465-28.1994.401.3400, distribuída perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal”* (Num. 29351681 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução. Posteriormente, em razão da adoção pelo C. STJ de critério de fixação da competência *ratione personae*, o entendimento adotado foi o de que a competência seria da Justiça Estadual nos termos do artigo 109, I do CPC, ainda que os réus tenham sido condenados no feito de origem de forma solidária.

Todavia, o tema em debate foi novamente revisto para readequá-lo ao entendimento de que a competência para processamento do cumprimento de sentença proferida em ação civil pública que tramitou em juízo federal é, de fato, da Justiça Federal. Como feito, a competência para cumprimento de sentença é funcional, de modo que deve ser processada pelo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. É o que dispõe o artigo 516, II do CPC:

*Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

I – os tribunais, nas causas de sua competência originária;

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;

III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.

No caso em debate, a ação civil pública nº 0008465-28.1994.401.3400 foi distribuída à 3ª Vara Federal do Distrito Federal por terem sido incluídos no polo passivo – e no título judicial, solidariamente – o Banco do Brasil, o Bacen e a União. Nestas condições, ainda, que o cumprimento de sentença tenha sido proposto tão somente contra o Banco do Brasil, a competência para processamento e julgamento permanece da Justiça Federal por se tratar de critério funcional de fixação de competência.

Em caso semelhante, assim decidiu o C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC. 1. Ação em que a União integra a relação processual como assistente é da competência da Justiça Federal. 2. A competência para o cumprimento de sentença é funcional e, consecutivamente, absoluta, devendo processar-se perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos exatos termos do disposto no inciso II, do art. 475-P, do CPC. 3. In casu, a ação de servidão administrativa para passagem de linha transmissora de energia elétrica em imóvel foi distribuída à 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em decorrência da União Federal atuar como assistente no feito (CF, art. 109, I). A execução do título judicial, portanto, deve ser processar perante o mesmo juízo, ainda que não se tenha mais a presença da União como assistente na fase satisfativa. Precedentes: CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e Resp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo.” (negrite)

(STJ, Primeira Seção, CC 62083/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/08/2009)

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a competência do juízo federal para processar e julgar o cumprimento de sentença ajuizado na origem.

É o voto.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL DE FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA. CPC, ARTIGO 516, II. PRECEDENTE DO C. STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.** 1. Caso em que a ação civil pública de origem tramitou perante juízo federal (3ª Vara Federal do Distrito Federal). 2. Tema revisto para readequá-lo ao entendimento de que a competência para processamento do cumprimento de sentença proferida em ação civil pública que tramitou em juízo federal é da Justiça Federal. 3. A competência para cumprimento de sentença é funcional, de modo que deve ser processada pelo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos termos do artigo 516, II do CPC. 4. Ainda que o cumprimento de sentença tenha sido proposto apenas contra o Banco do Brasil a competência para processamento e julgamento permanece da Justiça Federal por se tratar de critério funcional de fixação de competência. 5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a competência do juízo federal para processar e julgar o cumprimento de sentença ajuizado na origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001087-95.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILDO DA SILVA ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ANNE CAROLINE DE AMORIM CONCEICAO CUNHA - SP346254-A, JANETE IMACULADA DE AMORIM CONCEICAO - SP264770-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001087-95.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILDO DA SILVA ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ANNE CAROLINE DE AMORIM CONCEICAO CUNHA - SP346254-A, JANETE IMACULADA DE AMORIM CONCEICAO - SP264770-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **GILDO DA SILVA ARAUJO** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por ele em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** objetivando a anulação de empréstimo consignado contratado fraudulentamente em seu nome, com condenação da ré à restituição em dobro dos valores descontados a este título e outros encargos, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.

Narra o autor em sua inicial que recebeu ligação em 14/11/2017, supostamente do seguro de cartões da Caixa, sob o protocolo 027321-49.2017, pela atendente Camila Siqueira, que informou que estava sendo feito uma compra de R\$ 2.980,00 em seu cartão e se ele autorizava. Posteriormente, percebeu a realização de diversas compras não autorizadas mediante o uso de seu cartão de crédito (Num. 68599099).

Deferida a antecipação de tutela para que a CEF não utilize o valor líquido correspondente ao benefício de aposentadoria do autor, a ser depositado no dia 01.12.2017, para eventual compensação pelos débitos apontados acima, permitindo que o requerente disponha do valor da forma que lhe aprouver, sacando-o ou mantendo-o em conta corrente, ficando consignado, desde já, que eventuais débitos existentes na conta do demandante, relativos a operações diversas das questionadas nesta ação não são abrangidos por esta decisão. Tudo sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) até o limite de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (Num. 68599127).

Realizada audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera (Num. 68599444).



Em sentença datada de 06/02/2019, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para I – condenar a ré a restituir ao autor a quantia de R\$ 15.695,00, a título de danos materiais, bem como os valores descontados do saldo da conta bancária em razão do uso do limite de crédito relativo a esta importância, tudo acrescido de juros de mora e atualização monetária a partir do evento danoso nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor; e II – desconstituir o empréstimo consignado realizado na conta corrente do autor (CR CDC AUT, aos 14.11.2017, no valor de R\$ 6.000,00), devendo o valor do empréstimo retornar à demandada, a qual deverá abster-se de cobrar as prestações e os encargos oriundos da contratação. Condenou as partes ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios em favor dos representantes judiciais da parte contrária, fixados em 5% sobre o valor da condenação, observados os benefícios da gratuidade da justiça em relação ao autor (Num. 68599447).

A CEF trouxe aos autos comprovantes da restituição dos valores na conta do autor (Num. 68599449 e 68599450).

A parte autora apela para ver o banco requerido condenado à restituição em dobro dos valores descontados de sua conta, bem como ao pagamento de indenização por dano moral decorrente dos fatos discutidos nos autos (Num. 68599451).

Contrarrazões pela CEF (Num. 68599454).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001087-95.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILDO DA SILVA ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ANNE CAROLINE DE AMORIM CONCEICAO CUNHA - SP346254-A, JANETE IMACULADA DE AMORIM CONCEICAO - SP264770-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Pretende a parte autora a anulação de empréstimo consignado contratado fraudulentamente em seu nome, com a condenação da ré à restituição em dobro dos valores descontados a este título e outros encargos, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.

Julgado parcialmente procedente o pedido em sentença, a matéria devolvida a este Tribunal limita-se à discussão sobre o dever da requerida de restituir em dobro os valores antes descontados do autor, bem como sobre a ocorrência de dano moral e o dever da ré de indenizá-lo.

Dito isto, tenho que o caso não comporta a determinação de restituição em dobro dos valores cobrados do autor pela CEF.

Como restou demonstrado nos autos, a cobrança se deu em razão da clonagem do cartão de crédito do autor, o que certamente caracteriza defeito na prestação do serviço e implica na responsabilidade civil da ré pelos danos experimentados pelo autor, mas não pode ser atribuído à má-fé ou culpa da instituição, que, em verdade, foi ludibriada por terceiro.

Em verdade, entendo estar configurada a hipótese de engano justificável, o que afasta a aplicação do art. 42, parágrafo 2º do Código de Defesa do Consumidor.

Correta, portanto, a sentença ao determinar a restituição de valores em favor do autor de forma simples, e não em dobro, devendo ser mantida.

Para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato de ter o banco requerido cobrado da parte autora valores decorrentes de dívidas constituídas por terceiros que clonaram seu cartão de crédito.

Neste sentido:

DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO DE CAPITALIZAÇÃO. CONTRATAÇÃO. NÃO REGISTRO. RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO PELA PARTE AUTORA. PAGAMENTO REALIZADO EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. INTERESSE DE AGIR. DANO MORAL NÃO DEMONSTRADO. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação do banco réu ao pagamento do valor de resgate de título de capitalização atualizado, com juros compensatórios, bem como ao pagamento de indenização por dano moral, em razão de um título de capitalização que contratou junto à requerida e que não veio a ser devidamente registrado.
  2. Considerando que a requerida apenas efetuou o pagamento do valor do título de capitalização pretendido pela requerente após decisão judicial antecipatória da tutela proferida nestes autos, resta evidente o interesse de agir da parte autora quanto a este pedido, já que a tutela jurisdicional era inquestionavelmente necessária e adequada à pretensão autoral quando do ajuizamento da demanda. Rejeitada, portanto, a alegação de ausência de interesse de agir da parte autora.
  3. Para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato de não ter o banco requerido registrado o título de capitalização adquirido pela parte autora.
  4. No caso concreto, regularmente intimada para especificar as provas que pretende produzir, a parte autora manifestou expressamente o seu desinteresse em fazê-lo, não tendo se desincumbido, portanto, de demonstrar a existência de desdobramentos diretos deste evento que fossem relevantes o suficiente para impactar sua esfera de direitos extrapatrimoniais, enquanto fatos constitutivos de seu direito (art. 333, I do Código de Processo Civil de 1973).
  5. Apelações não providas.
- (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0001860-54.2004.4.03.6118/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:28/08/2019).

No caso concreto, o autor não protestou pela produção de provas do dano moral que entende ter sofrido, não tendo se desincumbido, portanto, de demonstrar a existência de desdobramentos diretos deste evento que fossem relevantes o suficiente para impactar sua esfera de direitos extrapatrimoniais, enquanto fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015).

Embora conste dos autos notificações de órgãos de proteção ao crédito de que o autor teria seu nome inscrito em rol de maus pagadores, não consta que tal medida tenha sido efetivamente cumprida, de sorte que não vislumbro qualquer impacto ao bom nome do requerente perante o comércio em geral (Num. 68599425 e 68599426).

Correto, portanto, o julgamento de improcedência do pedido de indenização por dano moral, devendo a sentença ser igualmente mantida neste ponto.

Considerando que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pelo autor para 7% sobre o valor atualizado da condenação, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pelo autor para 7% sobre o valor atualizado da condenação, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

---

#### EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA REQUERIDA. ART. 42, § 2º DO CDC. DANO MORAL NÃO DEMONSTRADO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Pretende a parte autora a anulação de empréstimo consignado contratado fraudulentamente em seu nome, com a condenação da ré à restituição em dobro dos valores descontados a este título e outros encargos, bem como ao pagamento de indenização por dano moral. Julgado parcialmente procedente o pedido em sentença, a matéria devolvida a este Tribunal limita-se à discussão sobre o dever da requerida de restituir em dobro os valores antes descontados do autor, bem como sobre a ocorrência de dano moral e o dever da ré de indenizá-lo.
2. A cobrança se deu em razão da clonagem do cartão de crédito do autor, o que certamente caracteriza defeito na prestação do serviço e implica na responsabilidade civil da ré pelos danos experimentados pelo autor, mas não pode ser atribuído à má-fé ou culpa da instituição, que, em verdade, foi ludibriada por terceiro. Configurada a hipótese de engano justificável, o que afasta a aplicação do art. 42, parágrafo 2º do Código de Defesa do Consumidor.
3. Para o reconhecimento do dano moral torna-se necessária a demonstração, por parte do ofendido, de prova de exposição a situação relevante de desconforto, de humilhação, de exposição injustificada a constrangimento e outras semelhantes; à míngua dessa demonstração, impossível se faz o reconhecimento de dano moral exclusivamente pelo fato de ter o banco correteiro cobrado da parte autora valores decorrentes de dívidas constituídas por terceiros que clonaram seu cartão de crédito.
4. O autor não protestou pela produção de provas do dano moral que entende ter sofrido, não tendo se desincumbido, portanto, de demonstrar a existência de desdobramentos diretos deste evento que fossem relevantes o suficiente para impactar sua esfera de direitos extrapatrimoniais, enquanto fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015).
5. Honorários advocatícios devidos pelo autor majorados para 7% sobre o valor atualizado da condenação, observados os benefícios da gratuidade da justiça.
6. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e majorou os honorários advocatícios devidos pelo autor para 7% sobre o valor atualizado da condenação, observados os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004027-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SUZANA VINICIA MANCILLA BARREDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICK MARTINS BAPTISTA - MS13099

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004027-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SUZANA VINICIA MANCILLA BARREDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICK MARTINS BAPTISTA - MS13099

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUZANA VINICIA MANCILLA BARREDA** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que procedesse à remoção da agravante de Corumbá/MS para Campo Grande/MS.

Alega a agravante que na condição de docente da UFMS apresentou e teve indeferido pedido de remoção de Corumbá para Campo Grande para que cuidasse de sua genitora idosa e enferma. Argumenta que embora a Junta Médica Oficial da UFMS tenha concluído pela desnecessidade de remoção da agravante, devem ser consideradas as dificuldades de adaptação no caso de mudança da genitora para Corumbá e, ainda, que não consta médico neurologista e endocrinologista cadastrados no plano de saúde da UFMS.

Sustenta que um de seus irmãos é falecido e o outro, residente em Cuiabá-MT, não reúne condições de se mudar para Campo Grande/MS para prestar os cuidados necessários à genitora. Defende que a negativa de remoção viola os artigos 196, 226 e 229 da Constituição Federal e os artigos 2º e 3º da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo que foi indeferido (Num. 124952127 – Pág. 1/4).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (Num. 133465507 – Pág. 1/3) alegando que não há demonstração da presença dos requisitos exigidos para a concessão da tutela de urgência e que de acordo com as informações prestadas a paciente genitora da servidora foi avaliada por junta médica e verificado que o tratamento médico poderá ser efetuado no local de residência que é uma capital com mais recursos.

Por fim, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (Num. 140764619 – Pág. 1).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

## VOTO

Conforme deixou registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, ao tratar das hipóteses de remoção de servidor público, a Lei nº 8.112/90 estabeleceu o seguinte em seu artigo 36:

*Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:*

*I – de ofício, no interesse da Administração;*

*II – a pedido, a critério da Administração;*

*III – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:*

*a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração;*

***b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;***

*c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados.*

*(negritei)*

A leitura do dispositivo legal nos revela que na hipótese de pedido de remoção do servidor no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede, duas situações se distinguem. Na primeira delas, o pedido não se fundamenta ou causa específica ou explícita ou, ainda, fundamenta-se em causa não expressamente prevista pelo legislador ordinário. Neste cenário, o atendimento do pedido do servidor constitui ato **discricionário** da administração que, dentro de seus critérios de conveniência e oportunidade, possui margem de liberdade para decidir.

Diversamente, quando o pedido de remoção do servidor se fundamenta em alguma das causas previstas no rol taxativo ao artigo 36, parágrafo único, III da Lei nº 8.112/90, a remoção adquire o *status* de direito subjetivo do servidor. Vale dizer, preenchidos os requisitos legais que, *in casu* se trata apenas da comprovação por junta médica oficial, a administração tem o dever de promover a alteração funcional requerida, não podendo a ela se opor.

*Mutatis mutandis*, transcrevo julgado proferido pelo C. STJ:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE, SERVIDOR DA MARINHA DO BRASIL, TRANSFERIDO EX OFFICIO. ART. 36, III, A DA LEI 8.112/90. REQUISITOS ATENDIDOS. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA. 1. O Regime Jurídico dos Servidores Públicos Federais previu três situações que permitem o deslocamento do Servidor, a pedido, no âmbito do mesmo quadro funcional, independentemente do interesse da Administração: (a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também Servidor Público, que foi deslocado no interesse da Administração; (b) por motivo de saúde do Servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas; e (c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas. Fora essas hipóteses, a remoção fica a critério do interesse da Administração. 2. Tem-se, pois, que, a teor do art. 36 da Lei 8.112/90, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 36 da Lei 8.112/90, a concessão de remoção é ato discricionário da Administração, ao passo que, nos casos enquadrados no inciso III, o instituto passa a ser direito subjetivo do Servidor, de modo que, uma vez preenchidos os requisitos, a Administração tem o dever jurídico de promover o deslocamento horizontal do Servidor dentro do mesmo quadro de pessoal. 3. No caso dos autos, restou comprovada a união estável estabelecida entre a Impetrante e seu companheiro (fls. 17), bem como o deslocamento deste último no interesse da Administração (fls. 19), não havendo razão para o indeferimento da remoção pretendida. 4. Ordem concedida, em conformidade com o parecer do Ministério Público Federal, para reconhecer o direito da Impetrante de ser removida definitivamente para acompanhar seu cônjuge, nos termos do art. 36, parágr. único, inciso III, alínea a da Lei 8.112/90, confirmando a liminar anteriormente deferida.” (negritei)*

*(STJ, Primeira Seção, MS 22283/DF, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/08/2016)*

*Já quanto aos requisitos legais para a remoção do servidor na hipótese de que trata o artigo 36, parágrafo único, III, 'b' da Lei nº 8.112/90 a jurisprudência tem entendido que a sua concessão exige que seja atestado por junta médica oficial que o dependente do servidor padeça de enfermidade. Neste sentido, recente julgado desta E. Corte Regional:*

*“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO POR MOTIVO DE DOENÇA. ART. 186 DA LEI 8.112. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. 1. Há dois requisitos para a remoção, nos termos do artigo 36, inciso III, alínea "b" da lei nº 8.112/1990: (i) patologia do servidor ou familiar dependente (ii) atestado por junta médica oficial. 2. A Junta Médica Oficial registrou que o “diagnóstico provável é de espondilite anquilosante” e concluiu “do ponto de vista médico, não encontramos justificativa para opinar pelo atendimento de seu pedido”, de outro turno, o laudo pericial produzido em Juízo ponderou que a proximidade com os familiares poderá trazer benefícios ao tratamento e melhora das doenças. A espondilite anquilosante ou espondiloartrose anquilosante é uma doença reumática considerada grave, inclusive prevista como doença incapacitante no rol do art. 186 da Lei n. 8.112/90. 3. Em sendo assim, não há juízo de discricionariedade da autoridade administrativa, razão porque, comprovada a condição grave de saúde da servidora por meio de laudo médico oficial, bem como restar atestada que a proximidade com os familiares poderá trazer benefícios ao tratamento, a remoção é medida que se impõe. 4. Os direitos do servidor devem ser interpretados à luz da proteção da integridade da saúde e, também, da família (art. 226, da Constituição da República), devendo-se atentar para o fato de que a possibilidade de ruptura familiar, em decorrência da negativa do pedido da servidora, ainda que a autora tenha, inicialmente, com a investidura no cargo perante o TRT2º dado causa a separação dos seus familiares residentes em outro Estado. 5. Sentença reformada.*

*6. Apelação provida.” (negritei)*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApCiv/SP 5027248-68.2017.4.03.6100, Relator Desembargador Hélio Nogueira, e–DJF3 01/04/2019)*

*No caso dos autos, o documento Num. 25342445 – Pág. 1 do processo de origem revela a relação de parentesco entre a agravante e sua genitora. Por sua vez, os documentos Num. 25342929 – Pág. 1, Num. 25342932 – Pág. 1, Num. 25342935 – Pág. 1, Num. 25342937 – Pág. 1 e Num. 25342943 – Pág. 1 do processo de origem revelam que a genitora da agravante padece de enfermidades neurológicas e ortopédicas, tendo sido recomendado por profissional médico particular o acompanhamento do tratamento pela agravante.*

*Todavia, o Laudo Médico Pericial nº 0.186.767/2019 emitido pelo Subsistema Integrado de Atenção à Saúde do Servidor da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul em razão da apresentação de pedido de remoção pela agravante concluiu que “Não há necessidade de remoção do servidor, uma vez que a doença do familiar ou dependente pode ser tratada com a manutenção da localidade de exercício atual do servidor” (Num. 25343753 – Pág. 2 do processo de origem).*

*Como se percebe, embora o laudo médico oficial elaborado pela agravada tenha reconhecido que a genitora da agravante padece de enfermidade, entendeu também a manutenção da agravante em seu local atual de lotação não causa prejuízo ao tratamento. Demais disso, não apresentou a agravante comprovação documental de que sua genitora conste como sua dependente econômica no assento funcional, como exigiu o legislador ordinário.*

*Destarte, ausentes os requisitos legais para a remoção do servidor na hipótese de que trata o artigo 36, parágrafo único, III, 'b' da Lei nº 8.112/90, a decisão agravada deve ser mantida.*

*Diante dos fundamentos expostos, nego provimento para reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.*

*É o voto.*

## E M E N T A

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. PEDIDO DE REMOÇÃO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 36, III, 'b' DA LEI Nº 8.112/90. DIREITO SUBJETIVO DO SERVIDOR. LAUDO EMITIDO POR JUNTA MÉDICA OFICIAL QUE ATES TOU A DESNECESSIDADE DE REMOÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.** 1. Quando o pedido de remoção do servidor se fundamenta em alguma das causas previstas no rol taxativo ao artigo 36, parágrafo único, III da Lei nº 8.112/90, a remoção adquire o status de direito subjetivo do servidor, de modo que preenchidos os requisitos legais a administração tem o dever de promover a alteração funcional requerida, não podendo a ele se opor. 2. Quanto aos requisitos legais para a remoção do servidor na hipótese de que trata o artigo 36, parágrafo único, III, 'b' da Lei nº 8.112/90 a jurisprudência tem entendido que a sua concessão exige que seja atestado por junta médica oficial que o dependente do servidor padeça de enfermidade. 3. Caso em que embora laudo médico oficial reconheça que a genitora da agravante padece de enfermidades neurológicas e ortopédicas, também reconheceu que não há necessidade de remoção do servidor, uma vez que a doença do familiar ou dependente pode ser tratada com a manutenção da localidade de exercício atual do servidor sem prejuízo ao tratamento. 4. Ausentes os requisitos legais para a remoção do servidor na hipótese de que trata o artigo 36, parágrafo único, III, 'b' da Lei nº 8.112/90. 5. Agravo de Instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento para reformar a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010410-25.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOAO ABELANTUNES POMPEU

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N

ESPOLIO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON  
APELADO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010410-25.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOAO ABELANTUNES POMPEU

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N

ESPOLIO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON  
APELADO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **JOÃO ABELANTUNES POMPEU** contra sentença proferida em pedido de tutela cautelar movida por ele em face do **ESPÓLIO DE MAVY DACHE ASSUMPCÃO HARMON**.

Narra o autor em sua inicial que é credor da quantia de R\$ R\$ 3.546.224,08 (Três milhões quinhentos e quarenta e seis mil e duzentos e vinte e quatro reais e oito centavos) em desfavor do espólio requerido. Diz que houve abandono do inventário, eis que, há anos, o inventariante não atende aos despachos judiciais, havendo alto risco de frustração do resultado útil do processo.

Pede o deferimento de tutela provisória para o fim de ser penhorada a quantia do valor do crédito remanescente do Requerido, isto é, R\$ R\$ 3.546.224,08 (Três milhões quinhentos e quarenta e seis mil e duzentos e vinte e quatro reais e oito centavos) e transferida para conta judicial deste Juízo, além da penhora de 101 (cento e um) mil dólares americanos depositados em nome da falecida no banco JP. Morgan (Suíça) S.A. e da adjudicação compulsória, pelo preço originário, dos imóveis, contíguos, do Espólio Executado, já penhorados em nome do Requerente (Num. 139145328).

Em sentença datada de 04/06/2019, o Juízo de Origem indeferiu a petição inicial, julgando extinto o feito sem resolução do mérito, e condenando o autor ao pagamento de custas processuais, ante o indeferimento dos benefícios da gratuidade da justiça (Num. 139146133).

Embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (Num. 139146136 e 139146139).

O autor apela para ver acolhido o seu pedido inicial, bem como afastada sua condenação em custas processuais por ser beneficiário da gratuidade da justiça (Num. 139146141).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010410-25.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOAO ABELANTUNES POMPEU

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N

ESPOLIO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON  
APELADO: MAVY DACHE ASSUMPCAO HARMON

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O autor pretende ver acolhido seu pedido de tutela cautelar para obter penhora de valores e adjudicação compulsória de imóvel para satisfação de um crédito objeto de discussão nos autos da ação nº 0000135-79.1993.403.6000.

O Juízo de Origem extinguiu o feito sem resolução do mérito por entender ausente o interesse de agir da parte autora. Transcrevo o trecho oportuno da fundamentação (Num. 139146133):

"Analisando os fatos e fundamentos jurídicos deduzidos na inicial, em conjunto com os documentos apresentados, verifico, de plano, que a presente ação não merece prosperar. Isso porque a sentença que se pretende satisfazer, com a penhora dos bens em questão, já está sendo executada nos autos principais de nº 0000135-79.1993.403.6000; havendo, no caso, inadequação da via processual eleita, que enseja o indeferimento da petição inicial. Portanto, não é possível nova judicialização da questão, uma vez que ela já está sendo objeto de apreciação judicial nos autos de cumprimento de sentença, fato que configura a absoluta desnecessidade da propositura desta ação, devendo os valores devidos serem cobrados no bojo dos autos principais. Ademais, conforme despacho proferido na data de 27/09/2016, nos autos nº 0000135-79.1993.403.6000, os pedidos direcionados ao espólio de Mavy não são de competência deste Juízo, considerando que toda questão referente à penhora de bens, contas e valores, deve ser resolvida no Juízo da Sucessão, a fim de garantir a solvabilidade dos débitos do espólio e, ainda, para que não haja violação da preferência de crédito de outros credores. Assim, verificada a ausência de interesse processual para a propositura da ação, em ambas as modalidades (necessidade e adequação), impõe-se a extinção do feito. Ante o exposto, com fundamento no artigo 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, indefiro a petição inicial e extingo o processo sem resolução do mérito."

A matéria está assim disciplinada pelo Código de Processo Civil de 2015:

LIVRO V  
DA TUTELA PROVISÓRIA  
TÍTULO I  
DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Art. 295. A tutela provisória requerida em caráter antecedente independe do pagamento de custas.

Art. 296. A tutela provisória conserva sua eficácia na pendência do processo, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada.

Parágrafo único. Salvo decisão judicial em contrário, a tutela provisória conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo.

Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber.

Art. 298. Na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

Art. 299. A tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.

Com efeito, independentemente de se tratar de pedido de tutela cautelar em caráter antecedente ou incidente, certo é que falece interesse de agir ao autor ao deduzir pedido nestes autos que já é objeto de apreciação pelo Juízo de Origem em sede de cumprimento de sentença, ainda mais sem trazer qualquer fato novo que pudesse, ao menos em tese, justificar sua alegação de risco ao resultado útil do processo.

Ademais, veja-se que esta Primeira Turma já teve a oportunidade de apreciar requerimento semelhante feito pelo autor, em acórdão cuja ementa transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA DE IMÓVEL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. NECESSIDADE DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO NO JUÍZO UNIVERSAL DO INVENTÁRIO. POSSIBILIDADE DE PREJUÍZO DOS DEMAIS CREDITORES. ARTIGO 642, NOVO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Trata-se na origem de execução de título judicial, nos autos de ação indenizatória, objetivando a indenização pelos prejuízos morais e materiais sofridos pelo autor, no exercício do cargo de presidente da Cruz Vermelha Brasileira, sob a alegação de ter sofrido perseguições e consequente cassação do cargo. A sentença julgou procedente o pedido e condenou as requeridas ao pagamento de indenização no valor de R\$ 400.000,00.

2. Examinando os autos, verifico que em 03.02.2016 o agravante peticionou nos autos de origem, processo nº 0000135-79.1993.4.03.6000 requerendo (1) a penhora de ações do espólio executado na Bolsa de Valores de São Paulo, (2) a penhora de 101 mil dólares americanos de propriedade da executada inventariada junto ao banco JP Morgan (Suisse) S.A, (3) a adjudicação compulsória dos imóveis contíguos do espólio executado já penhorados em nome do agravante, (4) bloqueio de valores por meio do Bacenjud dos executados Mavy D'Ache Assunção Harmon e Cruz Vermelha Brasileira e, por fim, (5) a penhora do prédio sede da executada Cruz Vermelha Brasileira (fls. 65/80).

3. Em decisão proferida em 27.09.2016 o juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande, onde tramita o feito originário, indeferiu os pedidos 1 a 4 (este último apenas em relação ao espólio de Mavy D'Ache Assunção Harmon) sob o entendimento de que cabe ao agravante/credor a habilitação de seu crédito junto ao juízo universal da sucessão (fls. 13/15).

4. Com efeito, mostra-se incontroverso nos autos o falecimento da executada Mavy D'Ache Assunção Harmon e a consequente instauração de processo de inventário (processo nº 0012546-80.2003.819.0001 da 6ª Vara de Órfãos e Sucessões da Comarca do Rio de Janeiro).

5. Assim, inexistindo notícia de realização da partilha, o crédito do agravante deve ser objeto de habilitação junto ao juízo do inventário, como determina o artigo 642 do Novo CPC.

6. Havendo, portanto, previsão legal expressa de necessidade de habilitação do crédito do agravante junto ao juízo universal do inventário, não há que se falar na determinação do juízo agravado que julgou o feito originário (ação indenizatória) para penhora de bens e valores e adjudicação compulsória de imóveis da executada falecida.

7. Assim sendo, com a morte do executado, a consequência imediata é que o seu patrimônio continua a garantir as obrigações por ele contraídas, vale dizer que, somente após a quitação de todos os débitos é que se cogita a partilha de bens entre os herdeiros.

8. Em outras palavras, em havendo inventário, o devedor é apenas o espólio, sendo dele, até o encerramento do inventário, a obrigação de satisfazer o crédito exequendo, nos termos do art. 796 do NCCP: "O espólio responde pelas dívidas do falecido, mas, feita a partilha, cada herdeiro responde por elas dentro das forças da herança e na proporção da parte que lhe coube."

9. Frise-se, por necessário, que o artigo 619 do Novo CPC prevê que os atos que tenham repercussão patrimonial no espólio somente podem ser praticados pelo inventariante mediante autorização do juízo universal.

10. Observo, neste sentido, que a despeito da informação contida na decisão agravada acerca do desconhecimento do atual inventariante dos autos do inventário em questão (fl. 14/v), em manifestação protocolada em 14.10.2016 (fls. 254/256) o agravante forneceu àquele juízo os dados da atual inventariante.

11. Como bem anotado pela decisão agravada, havendo a instauração do processo de inventário, eventual acolhimento dos pedidos formulados pelo agravante acarretaria prejuízo aos demais credores, especialmente aqueles cujos créditos possuem preferência em relação ao crédito do agravante.

12. Anoto, por derradeiro, que sem prejuízo de sua gravidade, as alegações de prática de atos pelos herdeiros da executada falecida acarretando a dilapidação do acervo do inventário deverão ser levadas ao conhecimento e apuradas - com a consequente responsabilização, se o caso - pelo juízo da universal, descabendo ao juízo de origem que julgou a ação indenizatória a apuração de tais alegações.

13. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0019426-17.2016.4.03.0000/MS, Rel. Desembargador Federal Wilson Zaulhy, Primeira Turma, e-DJF3:23/06/2017).

Ausente o interesse de agir do autor, porque inadequada a via eleita, correta a sentença de indeferimento da petição da inicial por ausência de interesse processual, com fundamento no artigo 330, III, do Código de Processo Civil de 2015, devendo ser mantida.

Ausente condenação dos autores em honorários advocatícios em sentença, não há que se falar em aplicação da regra prevista no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).

Por fim, registro que o Juízo de Origem indeferiu, fundamentadamente, os benefícios da gratuidade da justiça ao requerente, por entender que a parte "nos autos do processo de conhecimento respectivo já angariou o recebimento de quantia vultosa", fundamento que não foi impugnado especificamente pelo ora apelante, que se limita a alegar ser beneficiário da gratuidade naquela outra demanda, devendo, portanto, ser mantido.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

---

---

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TUTELA CAUTELAR. PEDIDO QUE É OBJETO DE DISCUSSÃO EM OUTRO PROCESSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O autor pretende ver acolhido seu pedido de tutela cautelar para obter penhora de valores e adjudicação compulsória de imóvel para satisfação de um crédito objeto de discussão nos autos da ação nº 0000135-79.1993.403.6000.

2. Independentemente de se tratar de pedido de tutela cautelar em caráter antecedente ou incidente, certo é que fálce interesse de agir ao autor ao deduzir pedido nestes autos que já é objeto de apreciação pelo Juízo de Origem em sede de cumprimento de sentença, ainda mais sem trazer qualquer fato novo que pudesse, ao menos em tese, justificar sua alegação de risco ao resultado útil do processo.

3. Ausente o interesse de agir do autor, porque inadequada a via eleita, correta a sentença de indeferimento da petição da inicial por ausência de interesse processual, com fundamento no artigo 330, III, do Código de Processo Civil de 2015, devendo ser mantida.

4. O Juízo de Origem indeferiu, fundamentadamente, os benefícios da gratuidade da justiça ao requerente, por entender que a parte "nos autos do processo de conhecimento respectivo já angariou o recebimento de quantia vultosa", fundamento que não foi impugnado especificamente pelo ora apelante, que se limita a alegar ser beneficiário da gratuidade naquela outra demanda, devendo, portanto, ser mantido.

5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001564-86.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILSON DE FREITAS

REPRESENTANTE: JOSIMEIRE ALENCAR DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DA SILVA GONCALVES - SP338744-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001564-86.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILSON DE FREITAS

REPRESENTANTE: JOSIMEIRE ALENCAR DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DA SILVA GONCALVES - SP338744-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **ADILSON DE FREITAS**, representado por sua curadora provisória, contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por ele em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** objetivando a declaração de ilegalidade da retenção de valores em seu salário, com a restituição em dobro do valor descontado, bem como a condenação da requerida ao pagamento de indenização por dano moral.

Narra o autor em sua inicial que, antes de ter sido interditado, na época em que ainda geria os próprios negócios e sua vida financeira, contraiu um crédito junto à instituição bancária ora ré, na modalidade de empréstimo consignado com desconto em folha de pagamento. Explica que, com a superveniência de sua aposentadoria por invalidez, deixou de constar na folha de pagamentos do Município de Buritama/SP, eis que passou a receber benefício previdenciário pago pelo Instituto de Previdência Social daquele município. Diz que, em razão disso, o banco réu se manteve inerte nos meses de janeiro a março de 2018, e maliciosamente em abril procedeu ao desconto de R\$ 810,77 (oitocentos e dez reais e setenta e sete centavos), retendo de maneira abusiva e ilegal quase que 75% do salário de benefício do autor, o que equivale numa retenção abusiva de mais de 2/3 da aposentadoria do requerente (Num. 127441519).

Contestação pela CEF (Num. 127444446).

Indeferida a produção de prova oral requerida pelo autor (Num. 127444462).

Em sentença datada de 07/11/2019, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar a CEF a restituir à parte autora o valor de R\$ 810,77 (oitocentos e dez reais e setenta e sete centavos), indevidamente debitado de sua conta salário em 27/04/2018, devidamente corrigido nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor na data do pagamento. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça (Num. 127444464).

O autor apela para ver acolhido o seu pedido de restituição em dobro dos valores, bem como de indenização por dano moral (Num. 127444467).

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Num. 140512399).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001564-86.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILSON DE FREITAS  
REPRESENTANTE: JOSIMEIRE ALENCAR DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DA SILVA GONCALVES - SP338744-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Do mérito da causa

Pretende o autor a declaração de ilegalidade da retenção de valores em seu salário, com a restituição em dobro do valor descontado, bem como a condenação da requerida ao pagamento de indenização por dano moral.

Julgado parcialmente procedente o pedido, a matéria devolvida a este Tribunal diz como dever da requerida de restituição de valores em favor do requerente, se em dobro ou de forma simples, bem como de pagamento de indenização por dano moral.

Tenho que o recurso merece provimento.

Com efeito, restou incontroverso nos autos que a cobrança em comento foi perpetrada pelo banco réu por força de um empréstimo consignado validamente contratado pelo autor antes de vir ele a sofrer interdição.

Como decidido em sentença e não impugnado pelas partes, embora existente um crédito em favor da requerida, certo é que a forma de cobrança de que se valeu a ré é ilícita, eis que o banco houve por bem descontar parcelas atrasadas do empréstimo diretamente da conta bancária do requerente, sem que houvesse autorização do correntista neste sentido.

Transcrevo o trecho oportuno da fundamentação (Num. 127444464):

"(...)

Analisando o contrato de empréstimo não se verifica autorização para que a CEF procedesse desta maneira, ou seja, em caso de inadimplemento não estava autorizada a efetuar débito em conta corrente.

Conforme cláusulas terceira e quarta do contrato, no caso em tela, o autor deveria efetuar o pagamento diretamente à CEF e, não o fazendo, a instituição financeira passaria a efetuar a cobrança do débito pelos meios contratuais e legais, que não incluem o débito em conta salário.

Saliente-se que, mesmo que se admita o débito em conta salário para o caso de inadimplemento (pelo menos até 30% do valor), no presente caso houve aposentadoria, ou seja, não mais se tratava do salário do correntista.

(...)"

Não há dúvidas, portanto, quanto à ilicitude da conduta da CEF.

Quanto ao dever de restituição em dobro dos valores, tenho por presentes os requisitos legais para o acolhimento deste pedido, já que o banco requerido inegavelmente agiu de má-fé ao deixar de comunicar o autor quanto às prestações em atraso e optar, ilícitamente, por efetuar a cobrança mediante desconto direto de valores em conta bancária do requerente.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para que a devolução dos valores indevidamente descontados da conta bancária se dê em dobro, e não de forma simples, com atualização monetária e juros de mora na forma definida em sentença.

Quanto ao dano moral, tenho que o recurso igualmente merece provimento.

Isto porque o caso dos autos, em que o autor, acometido de doença mental e interdito, teve abruptamente subtraído da sua conta bancária a importância de R\$ 810,77 (oitocentos e dez reais e setenta e sete centavos), que corresponde a mais de setenta por cento dos proventos líquidos de aposentadoria por ele percebidos naquele mês, de R\$ 1.101,72 (mil, cento e um reais e setenta e dois centavos), revela situação que ultrapassa os limites de um mero dissabor, dadas as dificuldades financeiras daí advindas, ensejando o dano moral passível de compensação pecuniária.

Neste sentido, já decidiu esta Corte:

PROCESSO CIVIL. CEF. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. APROPRIAÇÃO DE VALORES DEPOSITADOS NO FGTS. IMPOSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. ARBITRAMENTO. RAZOABILIDADE.

I. No presente caso, a Caixa Econômica Federal - CEF se apropriou dos valores depositados na conta vinculada do autor ao FGTS como intuito de quitar dívida oriunda de contrato de empréstimo consignado firmado entre as partes.

II. Com efeito, a jurisprudência é uníssona no sentido de que os valores referentes ao FGTS, não obstante possuam natureza indenizatória pelo tempo de serviço, também estão providos caráter alimentar.

III. Assim sendo, em virtude do disposto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 8.036/90, tais verbas estão revestidas pelo instituto da impenhorabilidade em face de sua natureza alimentar.

IV. Nessa esteira, a cobrança da dívida oriunda de contrato de empréstimo dever ser efetuada através dos meios legais adequados, sendo indevida a arbitrária apropriação de verbas alimentares pela CEF.

V. Ainda, com relação aos danos morais, cabe salientar que os referidos danos são os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando aspectos mais íntimos da personalidade (intimidade e consideração pessoal) ou da própria valoração pessoal no meio em que vive e atua (reputação e consideração social).

VI. No que concerne à indenização por dano moral, a imputação de responsabilidade a ensejar reparação de dano patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

VII. In casu, as circunstâncias narradas nos autos, denotam que a parte autora sofreu aflição e intranquilidade em face da apropriação indevida dos valores depositados em sua conta do FGTS. Intuitivo que, em face desses anos decorridos implicou angústia e injusto sentimento de impotência, decorrendo daí o indeclinável dever de indenizar.

VIII. Apelação da CEF improvida. Apelação da parte autora provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 5000007-50.2017.4.03.6123/SP, Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar, Primeira Turma, e-DJF3: 13/01/2020).

O fato de tais valores serem efetivamente devidos pelo autor não afasta a configuração do dano moral no caso concreto, porque decorrente da forma indevida de obtenção destes valores pela CEF e do consequente impacto na situação financeira do requerente, mas será levado em consideração para fins de arbitramento da indenização.

No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, in verbis:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso".

(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)

Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o baixo grau de culpa da instituição financeira requerida - que, embora tenha se valido de expediente ilícito para a cobrança de valores em desfavor do autor, de fato tinha direito ao recebimento daquela quantia, como restou incontroverso nos autos -, tenho que o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) se afigura razoável e suficiente à compensação do dano moral no caso concreto, sem importar no indevido enriquecimento do autor, de sorte que arbitro a indenização neste patamar, com atualização monetária e juros de mora na forma que passo a fixar.

#### Dos juros de mora e da correção monetária

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor, para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora. (STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Ressalte-se, ainda, que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil e não se admite sua cumulação com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

“A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (EREsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação.” (STJ. EDcl no RESP 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

#### Dos honorários advocatícios

Como o provimento de seu recurso, a parte autora passa a se sagrar integralmente vencedora na demanda, não lhe cabendo arcar com custas processuais ou honorários advocatícios.

Condeno a CEF, portanto, ao pagamento das custas processuais integrais e de honorários advocatícios que ora fixo no patamar mínimo de 10% sobre o valor atualizado da condenação, ante a baixa complexidade do feito, no qual os fatos foram incontroversos.

Registro, por oportuno, que o valor condenatório, para fins de cálculo da verba honorária, corresponde à soma da quantia que a CEF terá de restituir ao autor (dobro do indébito) e da indenização por dano moral ora arbitrada.

#### Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para condenar a requerida à restituição em dobro dos valores descontados da parte autora, com atualização monetária e juros de mora nos termos em que fixados em sentença, bem como ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com correção monetária e juros de mora a partir da data do acórdão, exclusivamente pela taxa SELIC, condenando a ré, ainda, ao pagamento das custas processuais integrais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, afastada a condenação do autor em ônus sucumbenciais.

---

#### EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. PARCELAS EM ATRASO. DESCONTO DE VALORES DIRETAMENTE EM CONTA BANCÁRIA. ILICITUDE. MÁ-FÉ DO BANCO REQUERIDO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL DEMONSTRADO. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Pretende o autor a declaração de ilegalidade da retenção de valores em seu salário, com a restituição em dobro do valor descontado, bem como a condenação da requerida ao pagamento de indenização por dano moral.
2. Embora existente um crédito em favor da requerida, certo é que a forma de cobrança de que se valeu a ré é ilícita, eis que o banco houve por bem descontar parcelas atrasadas do empréstimo diretamente da conta bancária do requerente, sem que houvesse autorização do correntista neste sentido.
3. Quanto ao dever de restituição em dobro dos valores, presentes os requisitos legais para o acolhimento deste pedido, já que o banco requerido inegavelmente agiu de má-fé ao deixar de comunicar o autor quanto às prestações em atraso e optar, ilícitamente, por efetuar a cobrança mediante desconto direto de valores em conta bancária do requerente.
4. O caso dos autos, em que o autor, acometido de doença mental e interditado, teve abruptamente subtraído da sua conta bancária importância que corresponde a mais de setenta por cento dos proventos líquidos de aposentadoria por ele percebidos naquele mês, revela situação que ultrapassa os limites de um mero dissabor, dadas as dificuldades financeiras daí advindas, ensejando o dano moral passível de compensação pecuniária.
5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
6. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o baixo grau de culpa da instituição financeira requerida - que, embora tenha se valido de expediente ilícito para a cobrança de valores em desfavor do autor, de fato tinha direito ao recebimento daquela quantia, como restou incontroverso nos autos -, tem-se que o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) se afigura razoável e suficiente à compensação do dano moral no caso concreto, sem importar no indevido enriquecimento do autor.
7. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para condenar a requerida à restituição em dobro dos valores descontados da parte autora, com atualização monetária e juros de mora nos termos em que fixados em sentença, bem como ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com correção monetária e juros de mora a partir da data do acórdão, exclusivamente pela taxa SELIC, condenando a ré, ainda, ao pagamento das custas processuais integrais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, afastada a condenação do autor em ônus sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011044-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: SANDRA MARIA SPEDO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO GOMES - SP16965-A

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011044-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: SANDRA MARIA SPEDO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO GOMES - SP16965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da UNIFESP – Universidade Federal de SP e remessa necessária, em face de sentença de procedência ao pedido de os proventos de aposentadoria sejam considerados isoladamente para cada uma das origens no que diz respeito ao teto constitucional e que se determine à parte requerida para se abster de realizar o “abate do teto constitucional” pelos somatórios dos ganhos da autora, bem como para que proceda a restituição corrigida (atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora) de todos valores indevidamente retidos. Condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor atualizado da causa, aplicando-se as faixas progressivas de percentuais previstas no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, observados os patamares mínimos ali estabelecidos, conforme §5º do mesmo dispositivo legal.

A UNIFESP apelou, sustentando em razões os seguintes tópicos:

a) ilegitimidade passiva ‘ad causam’, a demanda em apreço volta-se, na realidade, contra ato oriundo da SRH/MPOG, evidenciando a ilegitimidade passiva da Autarquia.

b) da pendência do julgamento de embargos declaratórios nos recursos extraordinários dotados de Repercussão Geral quanto ao tema debatido, em relação aos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal nos RE 612975 e RE 602043, onde fixada a tese de repercussão geral invocada para o caso concreto (Tema 384), embora publicados os acórdãos respectivos, sobreveio a interposição de embargos de declaração, ainda sem apreciação pelo excelso STF.

c) ainda que lícita a acumulação dos cargos, deve incidir a limitação do teto constitucional, pois sua aplicação tem lugar, na expressa disposição do inciso xi do art. 37, da CF, para os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, os quais, assim considerados (ou seja, de forma total e cumulados) não poderão exceder, na esfera federal, o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011044-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: SANDRA MARIA SPEDO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO GOMES - SP16965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente a alegação de ilegitimidade passiva da UNIFESP deve ser afastada. Conforme o Demonstrativo de Rendimentos acostado aos autos (135441021 - Pág. 1) a autora é servidora aposentada da UNIFESP e desta mesma autarquia recebe seus proventos. A UNIFESP, autarquia federal criada pela Lei n. 8.957, de 15.12.1994, por transformação da Escola Paulista de Medicina, com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, financeira e orçamentária, é, portanto, detentora de legitimidade para compor o polo passivo da demanda.

Narrou a autora que, na qualidade de funcionária estatutária da Universidade-ré e, por ter completado o período necessário, se aposentou e passou a receber os proventos de sua aposentadoria. Igualmente, por ter sido funcionária efetiva da Prefeitura do Município de São Paulo e, pelos mesmos motivos, se aposentou e vem recebendo seus proventos de aposentadoria. Afirma que desde sua aposentadoria, vinha recebendo seus proventos sem qualquer desconto, ocorre que a UNIFESP procedeu a desconto arbitrário nos proventos, no valor de R\$ 1.878,00 (um mil, oitocentos e setenta e oito reais), à título de “abate-teto”.

Ao tratar das disposições gerais a serem observadas pela administração pública, a Constituição Federal previu em seu artigo 37, XI o seguinte:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (...).”*

Como se percebe, o dispositivo constitucional é claro ao estabelecer o teto máximo para pagamento de remuneração e subsídio – percebidos cumulativamente ou não –, dentre outros, dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional no valor equivalente ao “subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal”.

Entretanto, ao enfrentar o tema, a jurisprudência pátria tem entendido que referida regra não se aplica no caso de valores recebidos de instituidores diversos. Este é o caso em análise, vez que a autora exercia a função de médica na qualidade de funcionária estatutária da Universidade ora ré, bem como na Prefeitura Municipal de São Paulo, passando a receber os proventos de sua aposentadoria junto a ambos os órgãos, cujos respectivos valores devem ser considerados isoladamente para aplicação do limite estabelecido pelo inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal.

Perfilhando este entendimento, transcrevo julgados proferidos pelo C. STJ e por esta E. Corte Regional:

*“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVIDOR APOSENTADO E BENEFICIÁRIO DE PENSÃO POR MORTE – TETO CONSTITUCIONAL – INCIDÊNCIA ISOLADA SOBRE CADA UMA DAS VERBAS – INTERPRETAÇÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DA CONSTITUIÇÃO – CARÁTER CONTRIBUTIVO DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO DO SERVIDOR PÚBLICO – SEGURANÇA JURÍDICA – VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA – PRINCÍPIO DA IGUALDADE – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROVIDO. 1. Sendo legítima a acumulação de proventos de aposentadoria de servidor público com pensão por morte de cônjuge finado e também servidor público, o teto constitucional deve incidir isoladamente sobre cada uma destas verbas. 2. Inteligência lógica-sistemática da Constituição Federal. 3. Incidência dos princípios da segurança jurídica, da vedação do enriquecimento sem causa e da igualdade. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.”*

*(STJ, Quinta Turma, RMS 30880/CE, Relator Ministro Moura Ribeiro, DJe 24/06/2014)*

*“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. INCIDÊNCIA DO TETO DE FORMA ISOLADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 2. O entendimento majoritário da jurisprudência é no sentido de o teto constitucional somente se aplica à soma dos valores recebidos pelos instituidores individualmente, não incidindo, contudo, em se tratando de valores percebidos de instituidores diversos. Assim, o precedente do Tribunal de Contas da União, que considera que o “abate-teto” deve incidir, de um lado, sobre o somatório dos valores recebidos a título de aposentadoria e remuneração e, de outro, sobre a pensão por morte, por serem verbas de fatos geradores distintos. 3. Apelação desprovida.”*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 2176614/MS, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 25/04/2017)*

A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, foi a seguinte:

*“Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido”.*

Destarte, no caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.

No caso dos autos, restou evidenciado que a autora é servidora aposentada da UNIFESP, no cargo de médica, assim como exerceu atividade o cargo de Analista de Saúde Nível III, na Prefeitura Municipal de São Paulo e deste ente recebe proventos de aposentadoria (135441021 - Pág. 1/segs.).

O Magistrado sentenciante, consignou a possibilidade da acumulação de vencimentos relativos a cargos diversos, dado ao contido no art. 37, inciso XVI, da CF/1988, de modo que a remuneração de cada cargo não pode ser superior ao teto, embora a soma dos dois cargos possa ultrapassar esse limite.

Com efeito, de se observar o disposto no Art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

*“Art. 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título. (Vide Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 1º - É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de médico que estejam sendo exercidos por médico militar na administração pública direta ou indireta.*

*§ 2º - É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde que estejam sendo exercidos na administração pública direta ou indireta”.*

Desta feita, à parte autora é cabível o afastamento do “abate teto” quanto ao somatório de vencimentos, diante da ausência de irregularidade na acumulação de cargos, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. "ABATE-TETO". ART. 37, INCISOS XI E XVI DA CF/88. REPERCUSSÃO GERAL RE 612975. STF. AUTORIZAÇÃO CONSTITUCIONAL DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Inicialmente a alegação de ilegitimidade passiva da UNIFESP deve ser afastada. Conforme o Demonstrativo de Rendimentos acostado aos autos (135441021 - Pág. 1) a autora é servidora aposentada da UNIFESP e desta mesma autarquia recebe seus proventos. A UNIFESP, autarquia federal criada pela Lei n. 8.957, de 15.12.1994, por transformação da Escola Paulista de Medicina, com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, financeira e orçamentária, é, portanto, detentora de legitimidade para compor o polo passivo da demanda.
2. Narrou a autora que, na qualidade de funcionária estatutária da Universidade-ré e, por ter completado o período necessário, se aposentou e passou a receber os proventos de sua aposentadoria. Igualmente, por ter sido funcionária efetiva da Prefeitura do Município de São Paulo e, pelos mesmos motivos, se aposentou e vem recebendo seus proventos de aposentadoria. Afirma que desde sua aposentadoria, vinha recebendo seus proventos sem qualquer desconto, ocorre que a UNIFESP procedeu a desconto arbitrário nos proventos, no valor de R\$ 1.878,00 (hum mil, oitocentos e setenta e oito reais), à título de "abate-teto".
3. Ao tratar das disposições gerais a serem observadas pela administração pública, a Constituição Federal previu em seu artigo 37, XI o seguinte: "Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (...)"
4. O dispositivo constitucional é claro ao estabelecer o teto máximo para pagamento de remuneração e subsídio – percebidos cumulativamente ou não –, dentre outros, dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional no valor equivalente ao "subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal".
5. Ao enfrentar o tema, a jurisprudência pátria tem entendido que referida regra não se aplica no caso de valores recebidos de instituidores diversos. Este é o caso em análise, vez que a autora exercia a função de médica na qualidade de funcionária estatutária da Universidade ora ré, bem como na Prefeitura Municipal de São Paulo, passando a receber os proventos de sua aposentadoria junto a ambos os órgãos, cujos respectivos valores devem ser considerados isoladamente para aplicação do limite estabelecido pelo inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal. Precedentes.
6. A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, foi a seguinte: "Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido".
7. No caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.
8. No caso dos autos, restou evidenciado que a autora é servidora aposentada da UNIFESP, no cargo de médica, assim como exerceu atividade o cargo de Analista de Saúde Nível III, na Prefeitura Municipal de São Paulo o deste ente recebe proventos de aposentadoria (135441021 - Pág. 1/secs.).
9. O Magistrado sentenciante, consignou a possibilidade da acumulação de vencimentos relativos a cargos diversos, dado ao contido no art. 37, inciso XVI, da CF/1988, de modo que a remuneração de cada cargo não pode ser superior ao teto, embora a soma dos dois cargos possa ultrapassar esse limite.
10. Apelação não provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170771-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALDIR BORGES NICOLO

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RIBEIRO - SP111049-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170771-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALDIR BORGES NICOLO

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RIBEIRO - SP111049-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** contra sentença proferida em embargos de terceiro opostos por **VALDIR BORGES NICOLO**.

Deferida a liminar para determinar a suspensão dos atos constritivos e executórios relativos ao imóvel de matrícula nº 6.879 (prosseguindo a execução quanto aos demais imóveis penhorados fls. 24/25) e deferida a manutenção da posse (ainda que indireta) exercida pelo embargante (Num. 125038076).

Em sentença datada de 05/10/2018, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar o cancelamento da penhora sobre 12,5% do imóvel de matrícula 6.879 (CRI local) pertencente ao embargante, mantendo a construção sobre outros 12,5% pertencentes à executada nos autos nº 3001092-89.2013.8.26.0653, ratificando a liminar e condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa (Num. 125038089).

A União Federal - Fazenda Nacional apela para ver invertida a condenação em honorários, sustentando que foi o próprio embargante quem deu causa à propositura da demanda, já que, após seu divórcio de pessoa coexecutada em ação de execução fiscal, não foi realizada a partilha do imóvel constrito. Subsidiariamente, pede o afastamento de sua condenação em honorários por ter reconhecido expressamente a procedência do pedido, com fundamento no artigo 19, I da Lei nº 10.522/02 (Num. 125038093).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170771-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALDIR BORGES NICOLO

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI RIBEIRO - SP111049-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal limita-se à distribuição dos ônus de sucumbência na demanda.

Inicialmente, registro que, "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com honorários advocatícios", nos termos do enunciado da Súmula nº 303 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dito isto, verifico que o Juízo Sentenciante entendeu que foi a Fazenda Pública quem deu causa à constrição indevida discutida nos autos. Reproduzo o respectivo trecho da fundamentação adotada em sentença (Num. 125038089):

"Uma vez tomado público o término da sociedade conjugal, embora mantido o condomínio sobre referida parcela do imóvel, não havendo disposição em contrário já era possível determinar a fração ideal que caberia a cada um dos ex-cônjuges, nos termos do parágrafo único do artigo 1.315 do Código Civil, de modo que a credora poderia ter se manifestado pela penhora parcial. Assim, de rigor atribuir à embargada a responsabilidade pela constrição indevida e, por conseguinte, os ônus da sucumbência".

Tenho que o recurso não comporta provimento neste ponto.

Isto porque, apesar de relevante a argumentação recursal de que o embargante deveria ter promovido a partilha do bem construído após o divórcio havido entre ele e pessoa coexecutada na execução fiscal na qual se deferiu a penhora em comento, certo é que caberia à exequente diligenciar no sentido de aferir qual a fração ideal do imóvel que cabia à coexecutada, o que lhe seria possível fazer desde que o divórcio em questão se tornou público.

Ao não se cercar desta cautela mínima, a Fazenda Pública deu causa direta e imediata à constrição indevida discutida nestes autos, nada havendo que se reparar na sentença neste ponto.

O pedido subsidiário de afastamento da condenação do ente público em honorários vem fundado no artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, que transcrevo:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - matérias de que trata o art. 18;

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).

Com efeito, vinha o C. Superior Tribunal de Justiça decidindo pela inaplicabilidade desta regra às ações de execução fiscal, por se tratar de rito especial, como exemplifica o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado n. 3 do Plenário do STJ).

2. A leitura conjugada do art. 932, VIII, do CPC/2015, com o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, bem como da Súmula 568 desta Corte Superior, permite extrair que o relator está autorizado a dar provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária à jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, como na hipótese dos autos.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "de acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002, que foi dada pela Lei 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. In casu, discute-se a fixação dos honorários advocatícios por ocasião da extinção dos embargos à execução em 12/11/2012, ou seja, antes do início da vigência da Lei n. 12.844/2013, de modo que as novas disposições legais não são aplicáveis ao presente processo.

5. **A Primeira Seção do STJ, na vigência da Lei n. 11.033/2004, tinha orientação jurisprudencial consolidada no sentido de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, e que, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível sua condenação em honorários advocatícios.** Precedente: EREsp 1215003/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28/03/2012, DJe 16/04/2012.

6. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp nº 1.455.358/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgamento em 14/10/2019) (destaquei).

Nada obstante, com a superveniência artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013, passou-se a prever expressamente a não condenação do ente público em honorários advocatícios na hipótese de reconhecimento da procedência do pedido, "inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade".

E, muito embora não conste expressamente do dispositivo legal, tal regra é perfeitamente aplicável a embargos de terceiro destinados ao desfazimento ou inibição de constrição de bens determinada em execução fiscal.

Neste sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA EXEQUENTE. ARTIGO 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002. INDEVIDA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O artigo 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002 prevê que, havendo reconhecimento da procedência do pedido na fase de resposta, não cabe condenação em verba honorária.
2. Na espécie, a PFN reconheceu a procedência do pedido na fase de resposta, pelo que cabe a reforma da sentença, com exclusão da verba honorária a que foi condenada a União.
3. Apelação provida.  
(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0005611-21.2014.4.03.6111/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3: 10/07/2017).

Desta forma, tendo a União Federal - Fazenda Nacional reconhecido expressamente a procedência do pedido deduzido em embargos de terceiro que tiveram por objeto constrição de bem determinada em execução fiscal, sendo certo, ademais, que tal reconhecimento se deu já sob a égide da Lei nº 12.844/2013, de rigor o afastamento de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para afastar a condenação da União Federal - Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013.

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA 303/STJ. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA PÚBLICA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, I DA LEI Nº 10.522/2002, INCLUÍDO PELA LEI Nº 12.844/2013. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios". Súmula nº 303 do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. Apesar de relevante a argumentação recursal de que o embargante deveria ter promovido a partilha do bem constrito após o divórcio havido entre ele e pessoa coexecutada na execução fiscal na qual se deferiu a penhora em comento, certo é que caberia à exequente diligenciar no sentido de aferir qual a fração ideal do imóvel que cabia à coexecutada, o que lhe seria possível fazer desde que o divórcio em questão se tornou público. Ao não se cercar desta cautela mínima, a Fazenda Pública deu causa direta e imediata à constrição indevida discutida nestes autos, nada havendo que se reparar na sentença neste ponto.
3. Com a superveniência artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013, passou-se a prever expressamente a não condenação do ente público em honorários advocatícios na hipótese de reconhecimento da procedência do pedido, "inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade".
4. Muito embora não conste expressamente do dispositivo legal, tal regra é perfeitamente aplicável a embargos de terceiro destinados ao desfazimento ou inibição de constrição de bens determinada em execução fiscal. Precedente desta Corte.
5. Tendo a União Federal - Fazenda Nacional reconhecido expressamente a procedência do pedido deduzido em embargos de terceiro que tiveram por objeto constrição de bem determinada em execução fiscal, sendo certo, ademais, que tal reconhecimento se deu já sob a égide da Lei nº 12.844/2013, de rigor o afastamento de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013.
6. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para afastar a condenação da União Federal - Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, com fundamento no artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02, incluído pela Lei nº 12.844/2013, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007043-90.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: FATIMA REGINA DE SABOYA SALGADO

Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007043-90.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FATIMA REGINA DE SABOYA SALGADO

Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação da UNIÃO, em face de sentença que concedeu a da ordem, nos autos de mandado de segurança preventivo, impetrado com o fim de declaração de que o Art. 37, XI, da CF/88 incide separada e individualmente nas pensões e nas outras parcelas percebidas a títulos de proventos ou remuneração/subsídio, e que a autoridade impetrada se abstenha de promover quaisquer cortes ou estornos a título de teto remuneratório em decorrência de percepção simultânea de pensão ou outras parcelas dotadas de natureza diversa (proventos, remunerações, subsídios etc).

Inconformada a União apela, reitera todos os termos das informações prestadas pela autoridade impetrada e sustentando em suma, acerca da impossibilidade de incidência do teto constitucional de forma individualizada para cada vínculo; do não enquadramento da situação da impetrante nos precedentes do STF/RE 612.975 e RE 602.043 (Temas 377 e 384 do STF) e sim no Tema 359/RE 602.584.

Manifestação do MPF pelo regular prosseguimento do feito (141056442 - Pág. 1/segs.)

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007043-90.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FATIMA REGINA DE SABOYA SALGADO

Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, foi a seguinte:

*"Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido".*

Destarte, no caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.

In casu, constata-se que a impetrante percebe a cota de ¼ da pensão deixada pelo militar Edson de Saboya e Silva, inativado no posto de Major com proventos de Coronel e falecido em 3 de julho de 2016, equivalente a pouco mais de R\$ 4.000,00 (doc. 10534821), além da remuneração como magistrada do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região.

A sindicância foi instaurada por intermédio da Portaria nº 084-AAJ-Sind NUP: 64320.010316/2018-15, de 09 de julho de 2018, para apurar os valores pagos acima do teto remuneratório estabelecido na Lei n. 13.091/2015. (140024244 - Pág. 1/segs.)

Como se vê, não há que se falar em pagamentos feitos pelo Exército que excedam o teto remuneratório, porquanto, nos termos da decisão do STF, considera-se cada um dos vínculos isoladamente para essa verificação.

É certo que os precedentes citados não versam especificamente sobre cumulação de subsídio compensação por morte, mas considerando o regramento conjunto estabelecido pelo art. 37, XI, CF, o tratamento quanto ao teto remuneratório deve ser o mesmo, partindo do pressuposto da licitude da cumulação, o que, diga-se, não é atacada pela autoridade impetrada.

O Magistrado sentenciante, consignou, como supedâneo no art. 37, XI, 40, § 11, 201, todos da CF/88, e artigos 15 e 29, ambos da Lei n.º 3.765/60, ser cabível à impetrante a cumulação da pensão militar deixada por EDSON DE SABOYA E SILVA com o subsídio de Magistrada por virem de fatos geradores distintos. Nessa linha de inteligência, cita precedente Ag. Reg. na Suspensão de Segurança nº 5.017/SP, Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgado em 19/08/2015 e o tema n.º 384 do STF, fundado no RE 602.043, nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público. (A mesma tese foi fixada para o Tema 377).

Desta feita, à parte autora é cabível ao afastamento do "abate teto" quanto ao somatório de vencimentos, de ser mantida a sentença combatida, que com base na inteligência dos Temas 377 e 384 do STF, considerou os limites estatutários de forma individualizada.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. "ABATE-TETO". ART. 37, INCISOS XI E XVI DA CF/88. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RE 612.975. TESE 377. VÍNCULOS DISTINTOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A questão acerca da possibilidade de aplicação do teto remuneratório constitucional e a consideração isolada dos proventos de atividade ou inatividade, não comporta quaisquer digressões. Porquanto a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários mencionados na inicial (RE 602.043 e RE 612.975), em sede de repercussão geral, foi a seguinte: "Nas situações jurídicas em que a Constituição Federal autoriza a acumulação de cargos, o teto remuneratório é considerado em relação à remuneração de cada um deles, e não ao somatório do que recebido".

2. No caso de recebimento concomitante de vencimentos ou de proventos de aposentadoria decorrentes de cargos acumuláveis nos termos da Constituição, o teto remuneratório deve incidir sobre cada vínculo individualmente.

3. Consta-se que a impetrante percebe a cota de ¼ da pensão deixada pelo militar Edson de Saboya e Silva, inativado no posto de Major com proventos de Coronel e falecido em 3 de julho de 2016, equivalente a pouco mais de R\$ 4.000,00 (doc. 10534821), além da remuneração como magistrada do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região.

4. A sindicância foi instaurada por intermédio da Portaria nº 084-AAAJ-Sind NUP:64320.010316/2018-15, de 09 de julho de 2018, para apurar os valores pagos acima do teto remuneratório estabelecido na Lei n. 13.091/2015. (140024244 - Pág. 1/segs.)

5. Como se vê, não há que se falar em pagamentos feitos pelo Exército que excedam o teto remuneratório, porquanto, nos termos da decisão do STF, considera-se cada um dos vínculos isoladamente para essa verificação.

6. É certo que os precedentes citados não versam especificamente sobre cumulação de subsídio compensação por morte, mas considerando o regramento conjunto estabelecido pelo art. 37, XI, CF, o tratamento quanto ao teto remuneratório deve ser o mesmo, partindo do pressuposto da licitude da cumulação, o que, diga-se, não é atacada pela autoridade impetrada.

7. O Magistrado sentenciante, consignou, com supedâneo no art. 37, XI, 40, § 11, 201, todos da CF/88, e artigos 15 e 29, ambos da Lei n.º 3.765/60, ser cabível à impetrante a cumulação da pensão militar deixada por EDSON DE SABOYA E SILVA como subsídio de Magistrada por virem de fatos geradores distintos. Nessa linha de inteligência, cita precedente Ag. Reg. na Suspensão de Segurança nº 5.017/SP, Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgado em 19/08/2015 e o tema n.º 384 do STF, fundado no RE 602.043, nos casos autorizados constitucionalmente de acumulação de cargos, empregos e funções, a incidência do art. 37, inciso XI, da Constituição Federal pressupõe consideração de cada um dos vínculos formalizados, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público. (A mesma tese foi fixada para o Tema 377).

8. À parte autora é cabível ao afastamento do “abate teto” quanto ao somatório de vencimentos, de ser mantida a sentença combatida, que com base na inteligência dos Temas 377 e 384 do STF, considerou os liames estatutários de forma individualizada.

9. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012056-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: OTACILIO JOSE EITELVEIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012056-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: OTACILIO JOSE EITELVEIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OTACILIO JOSE EITELVEIN contra decisão que, nos autos da Liquidação Provisória por Arbitramento ajuizada na origem, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Federal de Ponta Porã/MS, nos seguintes termos:

*“(…) Diante do exposto, com fulcro no art. 64, § 1º do CPC, reconheço ex officio a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento da presente demanda, e determino sua remessa ao Juízo de Direito da Comarca de Ponta Porã/MS.*

*Dê-se baixa na distribuição e encaminhem-se os autos com as nossas homenagens.*

*Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.”*

*(negrito original)*

Alega o agravante que a Ação Civil Pública nº 94.008514-1/DF que originou o título executivo judicial tramitou na 3ª Vara Federal de Brasília/DF condenou solidariamente o Banco do Brasil, Bacen e União à restituição, de modo que o agravante possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados demandará, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Afirma que como a ação originária tramitou e foi julgada pela Justiça Federal a ela cabe processar e julgar o cumprimento de sentença, ainda que ajuizado somente em relação ao Banco do Brasil, nos termos do artigo 516, II do CPC. Argumenta, ainda, que como se trata de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio dos autores.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo que foi indeferido (Num. 132615795 – Pág. 1/3).

Intimado, o agravado quedou inerte.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012056-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: OTACILIO JOSE EITELVEIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento de sentença tramitou perante juízo federal, sendo a decisão agravada clara ao consignar que se trata de “*sentença proferida na Ação Civil Pública sob nº 94.008514-1 (0008465-28.1994.4.01.3400)*, que tramitou perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal” (Num. 30770090 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução. Posteriormente, em razão da adoção pelo C. STJ de critério de fixação da competência *ratione personae*, o entendimento adotado foi o de que a competência seria da Justiça Estadual nos termos do artigo 109, I do CPC, ainda que os réus tenham sido condenados no feito de origem de forma solidária.

Todavia, o tema em debate foi novamente revisto para readequá-lo ao entendimento de que a competência para processamento do cumprimento de sentença proferida em ação civil pública que tramitou em juízo federal é, de fato, da Justiça Federal. Com efeito, a competência para cumprimento de sentença é funcional, de modo que deve ser processada pelo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. É o que dispõe o artigo 516, II do CPC:

*Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*I – os tribunais, nas causas de sua competência originária;*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;*

*III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.*

No caso em debate, a ação civil pública nº 0008465-28.1994.401.3400 foi distribuída à 3ª Vara Federal do Distrito Federal por terem sido incluídos no polo passivo – e no título judicial, solidariamente – o Banco do Brasil, o Bacen e a União. Nestas condições, ainda, que o cumprimento de sentença tenha sido proposto tão somente contra o Banco do Brasil, a competência para processamento e julgamento permanece da Justiça Federal por se tratar de critério funcional de fixação de competência.

Em caso semelhante, assim decidiu o C. STJ:

**“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC.** 1. A ação em que a União integra a relação processual como assistente é da competência da Justiça Federal. 2. A competência para o cumprimento de sentença é funcional e, conseqüentemente, absoluta, devendo processar-se perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos exatos termos do disposto no inciso II, do art. 475-P, do CPC. 3. In casu, a ação de servidão administrativa para passagem de linha transmissora de energia elétrica em imóvel foi distribuída à 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em decorrência da União Federal atuar como assistente no feito (CF, art. 109, I). A execução do título judicial, portanto, deve ser processada perante o mesmo juízo, ainda que não se tenha mais a presença da União como assistente na fase satisfutiva. Precedentes: CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e Resp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo.” (negritei)

(STJ, Primeira Seção, CC 62083/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/08/2009)

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a competência do juízo federal para processar e julgar o cumprimento de sentença ajuizado na origem.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL DE FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA. CPC, ARTIGO 516, II. PRECEDENTE DO C. STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.** 1. Caso em que a ação civil pública de origem tramitou perante juízo federal (3ª Vara Federal do Distrito Federal). 2. Tema revisto para readequá-lo ao entendimento de que a competência para processamento do cumprimento de sentença proferida em ação civil pública que tramitou em juízo federal é da Justiça Federal. 3. A competência para cumprimento de sentença é funcional, de modo que deve ser processada pelo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos termos do artigo 516, II do CPC. 4. Ainda que o cumprimento de sentença tenha sido proposto apenas contra o Banco do Brasil a competência para processamento e julgamento permanece da Justiça Federal por se tratar de critério funcional de fixação de competência. 5. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a competência do juízo federal para processar e julgar o cumprimento de sentença ajuizado na origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001935-22.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JUSCELINA RIBEIRO GEREMIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001935-22.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JUSCELINA RIBEIRO GEREMIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se do julgamento do Recurso de Apelação interposto por Juscelina Ribeiro Geremias em face da sentença proferida nos autos da presente ação de indenização por danos materiais que reconheceu a ilegitimidade passiva do Banco do Brasil e acolheu a preliminar de prescrição arguida pelos réus e reconheceu a consumação da prescrição do direito de pleitear as diferenças de correção monetária incidente sobre o saldo da conta vinculada ao PIS/PASEP, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 26/01/2019, portanto, mais de cinco anos após o último depósito, ocorrido no ano de 1988.

Condenação da autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa corrigido, restando suspensos nos termos do art. 98, §3º do CPC, em face do deferimento da justiça gratuita.

A Apelante insurge-se contra sentença (ID. 82364847) suscitando, em síntese, (i) a ilegitimidade passiva do Banco do Brasil, na condição de gestor do Fundo de Participação, estando entre suas competências receber e distribuir o dinheiro depositado pelas entidades públicas, conforme estabelecido em lei, conforme preve a Lei complementar 8/70; (ii) a não ocorrência da prescrição quinquenal, devendo ser considerado março/2017 o termo inicial para cômputo do prazo, por ser a data em que tomou conhecimento dos saques indevidos.

Com contrarrazões da União (ID. 82364854) e do Banco do Brasil (ID. 82364855), os autos subiram esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001935-22.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JUSCELINA RIBEIRO GEREMIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Diversas são as questões que se coloca no presente recurso de apelação, com o que passo a analisar cada uma das alegações da apelante de forma tópica e individualizada.

### Da ilegitimidade passiva do Banco do Brasil

O C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que o enunciado da Súmula 77 (*A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações relativas às contribuições para o fundo PIS/Pasep*) se estende ao Banco do Brasil.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL ? ALÍNEA "C" ? PIS-PASEP ? JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA ? BANCO DO BRASIL S/A - ILEGITIMIDADE PASSIVA ? SÚMULA 77/STJ ? DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA.*

*A Súmula n. 77 deste Sodalício consagrou entendimento no sentido de que "a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para configurar no pólo passivo das ações relativas às contribuições para o fundo PIS/PASEP". Esse raciocínio, por analogia, é extensivo ao Banco do Brasil, pois, consoante ressaltado pelo ilustre magistrado sentenciante, "se a Caixa tinha a administração do PIS e o réu a administração do PASEP, com a unificação do Fundo, perderam tais estabelecimentos financeiros a administração deles, como acabou reconhecido, não obstante apenas acerca da Caixa, pela referida Súmula".*

*Divergência jurisprudencial admitida para que prevaleça o entendimento esposado no RESP 35.734/SP, Relator Min. Hélio Mosimam, in DJU 01.04.96, no qual restou consignado que "o PIS/PASEP é gerido por um conselho Diretor, que é o gestor do negócio, designado pelo Ministro da Fazenda, com a competência definida para atribuir aos participantes as quotas de participação, calcular a correção monetária, a incidência de juros, apurar e atribuir o resultado líquido adicional das operações realizadas (arts. 9º e 10º do Decreto nº 78.726/76, que regulamentou a Lei complementar nº 26). O artigo 12 do mesmo Decreto cuida das atribuições do Banco".*

*Recurso especial provido.*

*(REsp 333.871/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 01/07/2002, p. 309)*

Desta forma, é evidente a ilegitimidade do Banco do Brasil, para figurar no polo passivo das ações relativas as contribuições para o fundo PIS/PASEP.

Mantida a sentença neste ponto.

### Da prescrição da pretensão autoral

Com relação ao prazo prescricional para a propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária das contas do PIS/PASEP, é firme o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de que o prazo é quinquenal.

Neste sentido:

*"O prazo prescricional para a propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária das contas do PIS/PASEP é de 5 (cinco) anos"*

*(AgRg no Ag 663261/RS; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2005/0035834-1, Rel: Ministro João Otávio de Noronha (1123), DJ 29.08.2005 p. 294). (grifei)*

1. O PASEP é uma contribuição social em que se pode identificar dois tipos de relação jurídica: a de natureza tributária, que vincula o sujeito ativo - entes, entidades e órgãos públicos - ao sujeito passivo - empresas - e a de natureza não-tributária, que vincula o sujeito ativo - empresas - ao sujeito passivo - beneficiários.

2. Tratando-se de ação de cobrança dos expurgos inflacionários proposta por servidores públicos, portanto, de natureza não-tributária, porquanto os credores são os servidores públicos, pessoas físicas, e a devedora é a União, instituidora do programa, o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do artigo 1º.

3. O termo inicial é a data a partir do qual deixou de ser feito o creditamento da última diferença pleiteada (fevereiro de 1991). Como a ação foi proposta em 17.08.99, encontra-se fulminada pela prescrição.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 773.652/SP, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJ 10.10.2005) (grifei)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. pasep. CORREÇÃO MONETÁRIA. RELAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica quanto à não-aplicabilidade do prazo prescricional trintenário para as hipóteses em que se busca, com o ajuizamento da ação, a correção monetária dos saldos das contas do PIS/PASEP, haja vista a inexistência de semelhança entre esse programa e o FGTS.

2. ...

3. ... Entretanto, não há que se confundir a relação jurídica descrita com aquela existente entre o titular de conta individual do PASEP, que pretende a aplicação de expurgos inflacionários, e a União, pois, nesse caso, a relação jurídica tem natureza indenizatória, inexistindo a figura dos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária.

4. Em casos como o dos autos, portanto, haja vista a inexistência de norma específica tratando da matéria, o prazo prescricional a ser observado é quinquenal, tal como previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32.

5. Recurso especial desprovido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 745.498/SP, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., DJ 30.06.2006) (grifei)

TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP. AÇÃO INTENTADA PARA MODIFICAR CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO.

1 - A natureza jurídica das contribuições para o PIS/PASEP é tributária, não se assemelhando, portanto, ao FGTS relativamente à contagem do prazo prescricional.

2 - Reconhecimento da prescrição quinquenal alegada.

3 - Recurso especial provido.

(STJ - RESP 424867/SC. Rel. Min. Luiz Fux. Rel. Acórdão Min. José Delgado, DJ: 21/02/2005, p. 110). (grifei)

Uma vez incontroverso o prazo a ser aplicado, se faz necessária a análise do termo inicial para seu cômputo.

Sustenta a apelante que teriam sido realizados diversos saques não autorizados de sua conta vinculada, o que só foi constatado ao sacar o saldo da conta no momento da sua aposentadoria no ano de 2017.

Contudo, conforme consignado na sentença, não consta nos autos qualquer indício de que tenham havidos saques anteriores à 2017 na conta vinculada de titularidade da parte autora.

Conforme demonstrado nos autos pelas requeridas, a rubrica "PGTO rendimento FOPAG" que constou no extrato da autora, diz respeito às atualizações monetárias aplicadas ao saldo da conta ao longo dos anos, composta por correção monetária, juros de 3% e Resultado Líquido Adicional (RLA) proveniente do rendimento das operações realizadas com recursos do Fundo, se houver, nos termos da Lei Complementar nº 26/1975.

O que se verifica, na realidade, é que a pretensão genuína da apelante diz respeito unicamente ao recebimento de eventuais diferenças de correção monetária do saldo PASEP, em razão da conversão da moeda no período de 1988.

E, por tal razão, o termo inicial do prazo prescricional não pode ser considerado a data do fato gerador para o saque dos valores, ocasião em que decidiu solicitar os extratos de sua conta, até porque, a autora sequer fez prova nos autos acerca da concessão de sua aposentadoria.

Com efeito, deve ser considerada a data a partir do qual deixou de ser feito o creditamento da última diferença pleiteada (1988), em consonância com o entendimento exarado pelo C. STJ, conforme precedentes acima colacionados.

No caso dos autos, como a ação foi proposta em 2019, encontra-se fulminada pela prescrição.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

---

---

#### **EMENTA**

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PIS/PASEP. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. DATA A PARTIR DO QUAL DEIXOU DE SER FEITO O CREDITAMENTO DA ÚLTIMA DIFERENÇA PLEITEADA. SENTENÇA MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que o enunciado da Súmula 77 (A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações relativas às contribuições para o fundo PIS/Pasep) se estende ao Banco do Brasil.

2. Evidente a ilegitimidade do Banco do Brasil, para figurar no pólo passivo das ações relativas às contribuições para o fundo PIS/PASEP.

3. Com relação ao prazo prescricional para a propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária das contas do PIS/PASEP, é firme o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de que o prazo é quinquenal.

4. Não consta nos autos qualquer indício de que tenham havido saques anteriores à 2017 na conta vinculada da autora.
5. Conforme demonstrado nos autos pelas requeridas, a rubrica "PGTO rendimento FOPAG" que constou no extrato da autora, diz respeito às atualizações monetárias aplicadas ao saldo da conta ao longo dos anos, composta por correção monetária, juros de 3% e Resultado Líquido Adicional (RLA) proveniente do rendimento das operações realizadas com recursos do Fundo, se houver, nos termos da Lei Complementar nº 26/1975.
6. Verifica-se, na realidade, que a pretensão genuína da apelante diz respeito unicamente ao recebimento de eventuais diferenças de correção monetária do saldo PASEP, em razão da conversão da moeda no período de 1988.
7. O termo inicial do prazo prescricional não pode ser considerado a data do fato gerador para o saque dos valores, ocasião em que decidiu solicitar os extratos de sua conta, até porque, sequer fez prova nos autos acerca da concessão de sua aposentadoria.
8. Com efeito, deve ser considerada a data a partir do qual deixou de ser feito o crediamento da última diferença pleiteada (1988), em consonância com o entendimento exarado pelo C. STJ.
9. Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021614-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARILENE CAMARDA VASQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GASPAR OSVALDO DA SILVEIRA NETO - SP289181-A

AGRAVADO: BANCO BMG SA, BANCO PAN S.A., BANCO SAFRAS A, BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL SA, BANCO CETELEM S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021614-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARILENE CAMARDA VASQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GASPAR OSVALDO DA SILVEIRA NETO - SP289181-A

AGRAVADO: BANCO BMG SA, BANCO PAN S.A., BANCO SAFRAS A, BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL SA, BANCO CETELEM S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARILENE CAMARDA VASQUES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou o desmembramento do feito de origem, nos seguintes termos:

*"(...) Assim sendo, nos termos do artigo 113, parágrafo 1º do Código de Processo Civil, determino à parte autora que proceda ao desmembramento do feito em relação a cada banco réu, ou seja, distribuindo cinco demandas, uma para cada instituição financeira: (i) BANCO CETELEM S.A., (ii) BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S.A.; (iii) BANCO PAN S.A.; (iv) BANCO SAFRAS A; (v) BANCO BMG S.A. O INSS deverá integrar todos os feitos desmembrados.*

*Para tanto, dê-se vista à autora para as providências necessárias, devendo providenciar cópia da inicial, documentos, contestações, réplicas e quesitos relativos a cada banco réu para a formação dos autos desmembrados, além de todas as decisões proferidas nestes autos, tudo em ordem cronológica.*

*Os feitos devem ser distribuídos por dependência a este Juízo.*

*Após, venham-me conclusos."*

*(maiúsculas, sublinhado e negrito originais)*

Alega a agravante que com o desmembramento em 5 demandas distintas serão 5 laudos periciais a ser impugnados e 5 sentenças, trazendo enorme prejuízo a autora, vez que as instituições financeiras estão juntas já que as fraudes advinham de portabilidades entre elas. Afirma que resta apenas a colheita da assinatura da autora e a elaboração da perícia a ser realizada nos contratos que foram juntados nos autos pelas instituições financeiras, o que não demanda dificuldade. Sustenta que o feito de origem foi ajuizado em 29.01.2018 e que ainda não foi proferida decisão pelo juízo de origem acerca da tutela de urgência pleiteada na exordial. Argumenta que a determinação de desmembramento da presente ação para a realização da perícia onere a agravante e procrastina a eficiência do processo, nos termos do artigo 5º, LXXVIII da CF.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo que foi indeferido (Num. 138608784 – Pág. 1/3).

Intimados, os agravados permaneceram inertes.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021614-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARILENE CAMARDA VASQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GASPAR OSVALDO DA SILVEIRA NETO - SP289181-A

AGRAVADO: BANCO BMG SA, BANCO PAN S.A., BANCO SAFRA S.A., BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL SA, BANCO CETELEM S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A discussão instalada nos autos diz respeito à limitação do litisconsórcio passivo formado pelos agravados no feito de origem. Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, ao tratar da formação do litisconsórcio, o artigo 113 do CPC estabeleceu o seguinte:

*Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:*

*I – entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;*

*II – entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir;*

*III – ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.*

**§ 1º O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes na fase de conhecimento, na liquidação de sentença ou na execução, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa ou o cumprimento da sentença.**

**§ 2º O requerimento de limitação interrompe o prazo para manifestação ou resposta, que recomeçará da intimação da decisão que o solucionar.**

*(negritei)*

Como se percebe, há expressa previsão no Diploma Processual Civil autorizando o magistrado, no caso de litisconsórcio facultativo, a limitá-lo quando constatar o comprometimento da rápida solução do litígio ou dificuldade no exercício da defesa ou cumprimento da sentença.

Do exame dos autos, tenho que o caso enfrentado se amolda à previsão do artigo 113, § 1º do CPC. Com efeito, o feito de origem foi ajuizado pela agravante contra uma pluralidade de réus ao argumento de que teriam sido celebrados em seu nome 53 contratos de empréstimo fraudulentos com as instituições financeiras e que com base em tais avenças estaria sofrendo descontos indevidos em seu benefício previdenciário.

Inaugurada a fase de instrução, consignou o juízo de origem na decisão agravada que a despeito de os honorários periciais terem sido fixados no patamar máximo da tabela “os peritos sucessivamente nomeados declinaram do encargo, diante do enorme volume de trabalho, face à remuneração insuficiente” vez que “há individualização das diferentes condutas atribuídas a cada banco, com a distinção dos contratos firmados em cada instituição financeira ré” (Num. 32024543 – Pág. 1 do processo de origem).

A sucessiva negativa dos peritos designados pelo juízo de origem revela de forma clara que o prosseguimento do feito de origem nos termos em que proposto causará sério comprometimento da rápida solução do litígio, além de dificultar à agravante a comprovação de seu próprio direito, nos exatos termos do artigo 113, § 1º do CPC, de molde a justificar o desmembramento determinado pelo juízo de origem.

Registro, por relevante, que não se trata *in casu* de litisconsórcio necessário, nos termos do artigo 114 do CPC, tendo em vista que por se tratar de relações jurídicas independentes a eficácia da sentença em relação a um dos réus/gravados independe da citação dos demais litisconsortes.

Anoto, por derradeiro, que diversamente do quando alegado pela agravante, o juízo de origem já apreciou o pedido de concessão de tutela provisória, indeferindo-o (Num. 9000541 – Pág. 1/8 do processo de origem).

Diante dos fundamentos expostos, **nego provimento** para reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LIMITAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. CPC, ARTIGO 113, § 1º. PROSSEGUIMENTO DO FEITO NOS TERMOS EM QUE PROPOSTO QUE PODE COMPROMETER A RÁPIDA SOLUÇÃO DO LITÍGIO E DIFICULTAR A COMPROVAÇÃO DO DIREITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.** 1. Há expressa previsão no artigo 113, § 1º do CPC autorizando o magistrado a limitar o litisconsórcio facultativo quando constatar o comprometimento da rápida solução do litígio ou dificuldade no exercício da defesa ou cumprimento da sentença. 2. Caso que se amolda à hipótese prevista pelo § 1º do artigo 113 do CPC. 3. A sucessiva negativa dos peritos designados pelo juízo de origem revela que o prosseguimento do feito de origem nos termos em que proposto causará sério comprometimento da rápida solução do litígio, além de dificultar à agravante a comprovação de seu próprio direito, de molde a justificar o desmembramento determinado pelo juízo de origem. 4. Não se trata de hipótese de litisconsórcio necessário, vez que por se tratar de relações jurídicas independentes a eficácia da sentença em relação a um dos réus/gravados independe da citação dos demais litisconsortes. 5. Agravo de Instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento para reformar a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021233-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA, MARISILDA VISCHI DE MESQUITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021233-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA, MARISILDA VISCHI DE MESQUITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA E MARISILDA VISCHI DE MESQUITA** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita e aplicou ao agravante pena por litigância de má-fé, nos seguintes termos:

*"(...) Anoto que, nada obstante a questão se trate de matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo, o executado foi intimado da penhora no ano de 2018, apenas alegando a impenhorabilidade em abril de 2020, o que configura má-fé processual.*

*Assim, o executado deverá arcar com as custas da sua dissídia, devendo pagar todos os valores resultantes do leilão ora suspenso e, se o caso, cancelado, sem prejuízo de multa por litigância de má-fé ora fixada em 10% do valor atualizado da execução. Anote-se.*

*Fica indeferido, ainda, o pedido de gratuidade. O executado é empresário, tendo contraído dívida tributária de mais de 60.000,00 (sessenta mil reais), o que denota que tem movimentação financeira expressiva, incompatível com o benefício. (...)"*

*(negrito e sublinhado originais)*

Posteriormente, em razão da oposição de declaratórios pelos agravantes a decisão agravada foi complementada nos seguintes termos:

*"Vistos.*

*Fls. 91/96: a litigância de má-fé foi aplicada com base no inciso V, do artigo 80, do CPC. A multa foi aplicada apenas a Odaír, pessoa física, já que a sua esposa sequer é parte no feito executivo e também não consta da petição de fls. 01/07 ou da procuração juntada neste expediente.*

*O executado, por outro lado, não especificou qual documento precisa consultar que motivaria a tal suspensão pretendida. Além disso, o mandado de intimação está disponível no sistema informatizado. Anoto que a questão está disciplinada no parágrafo 2º do artigo 3º da resolução 314, do CNJ, havendo necessidade da parte indicar qual ato que não pode praticar.*

*A questão pode ser revista se houver novo pedido com indicação precisa dos seus fundamentos.*

*No mais, o executado deve recolher as custas para o mandado de constatação, já que a decisão de suspensão da hasta pública foi apenas uma tutela de urgência, o que será apreciado de forma definitiva após o contraditório e o cumprimento das diligências determinadas por este juízo.*

*Anoto que o ônis da prova de que o imóvel é bem de família é do executado. Ou seja, caso não consiga realizar prova robusta neste sentido, o imóvel poderá ser levado novamente a hasta.*

*Assim, conheço dos embargos e lhe dou parcial provimento apenas para esclarecer as questões acima elencadas, mantendo-se a decisão de fls. 65/66.*

*Intime-se."*

Alega o agravante que a empresa Mesquita e Vischi Ltda. da qual é proprietário não apresenta rendimento desde 2016, conforme declarado em DCTF. Afirma que sua última declaração de IRPF se refere aos anos de 2009/2010 e que a partir de então não auferiu renda tributável, sendo que a partir de 01.11.2017 passou a ser empregado da empresa Nilcéia M. Fadel Vischi EPP auferindo salário inferior 1 salário mínimo por mês até 03.03.2020 quando foi dispensado, atualmente recebendo as parcelas do seguro desemprego. Argumenta que a inércia da parte não traduz por si só má-fé, tampouco autoriza a imposição de multa, não sendo possível presumir má-fé processual unicamente em razão de sua inércia ou negligência.

Pugnou pela concessão do efeito suspensivo, o que foi deferido (Num. 138221234 – Pág. 1/5).

Intimada, a União apresentou contraminuta (Num. 141946549 – Pág. 1/5) defendendo a ausência dos documentos obrigatórios exigidos pelo artigo 1.017, I do CPC. Alegou que o agravante não logrou êxito em comprovar a sua condição de miserabilidade e que as atividades por ele desenvolvidas, a natureza da ação em questão e a contratação de advogado demonstram não se tratar de pessoa necessitada ou pobre. Argumentou que a decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela recursal é temerária por ter se fundamentado exclusivamente no relato do agravante e que o juízo natural da causa reconheceu a ocorrência de litigância de má-fé.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021233-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ODAIR RIBEIRO DE MESQUITA, MARISILDA VISCHI DE MESQUITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO CAMARGO MAGANHA - SP182382

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Inicialmente, em relação à apresentação dos documentos previstos pelo artigo 1.017, I do CPC, observo que a decisão agravada foi proferida nos autos do processo digital nº 1000321-76.2020.8.26.0144, conforme se observa no documento Num. 138098866 – Pág. 25, não havendo, portanto, que se falar no descumprimento do dispositivo processual.

Quanto ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

*Art. 5º (...)*

*(...)*

*LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

*(...)*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

*Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

*Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*

*(...)*

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pelo agravante Odair Ribeiro de Mesquita são suficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Com efeito, os documentos Num. 138098844 – Pág. 1/15 revelam que a empresa executada não apresenta faturamento ao menos desde 2016, enquanto a cópia da CTPS do agravante comprova sua dispensa pelo último empregador em 03.03.2020 (Num. 138098864 – Pág. 17), estando atualmente recebendo as parcelas do seguro-desemprego (Num. 138098678 – Pág. 1).

Comprovada, portanto, a hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita, o pedido deve ser acolhido.

Quanto à discussão relativa à litigância de má-fé, rengo que igualmente assiste razão ao agravante.

As hipóteses de litigância de má-fé estão previstas no artigo 80 do CPC, nos seguintes termos:

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I – deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II – alterar a verdade dos fatos;

III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V – proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI – provocar incidente manifestamente infundado;

VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Segundo consta da decisão que analisou os embargos de declaração opostos pelo agravante, a multa por litigância de má-fé lhe teria sido aplicada com fundamento no inciso V do artigo 80 do CPC, vez que, segundo a decisão agravada, o agravante teria alegado a impenhorabilidade do bem em 2020, dois anos depois da penhora formalizada em 2018.

Tenho, contudo, que a mera inércia do executado em alegar a impenhorabilidade de bem de família não tem o condão *de per se* de caracterizar conduta processual temerária, sendo certo que eventual prejudicado pela inatividade processual seria tão somente o próprio executado que teria seu bem imóvel expropriado. Não havendo, assim, causa ensejadora da aplicação da penalidade prevista pelo artigo 81 do CPC, neste ponto o pedido de efeito suspensivo deve ser igualmente acolhido.

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para conceder ao agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita e reformar a decisão agravada em relação à aplicação da pena processual por litigância de má-fé.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ARTIGO 81 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE CAUSA ENSEJADORA DA APLICAÇÃO DA PENALIDADE PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.** 1. Entendimento jurisprudencial segundo o qual a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. 2. Os documentos carreados são suficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 3. A mera inércia do executado em alegar a impenhorabilidade de bem de família não tem o condão *de per se* de caracterizar conduta processual temerária. 4. Inexistência de causa ensejadora da aplicação da penalidade prevista pelo artigo 81 do CPC. 5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para conceder ao agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita e reformou a decisão agravada em relação à aplicação da pena processual por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020312-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELENA DARC GOMES DE ALMEIDA, MAURICIO MENDES ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020312-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELENA DARC GOMES DE ALMEIDA, MAURICIO MENDES ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HELENA DARC GOMES DE ALMEIDA E MAURICIO MENDES ALMEIDA** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alegam os agravantes que o fundamento contido na decisão agravada não tem consonância com a matéria debatida que diz respeito à prescrição intercorrente na forma disposta pelo artigo 40 e parágrafos da Lei de Execuções Fiscais. Argumentam que não se trata de aplicação das normas do CTN, mas das disposições da Lei nº 6.830/80, especialmente seu artigo 40 e parágrafos que, interpretada pelo C. STJ quanto à sua aplicação nos autos do Recurso Especial nº 1.340.553/RS, não fez nenhuma exceção quanto às contribuições para o FGTS.

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo, o que foi deferido (Num. 137654314 – Pág. 1/2).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (Num. 138732979 – Pág. 1/3) alegando que com a mudança de entendimento promovida no julgamento do ARE 709.212, em respeito à segurança jurídica o C. STF modulou os efeitos da decisão para determinar a aplicação direta do prazo prescricional de 5 anos apenas para os créditos vencidos após 13.11.2014. Alegou que a época em que agravantes apontam como tendo ocorrido a prescrição intercorrente é anterior a novembro de 2019, quando se iniciou a contagem de 5 anos para a prescrição intercorrente, nos termos do julgamento proferido pelo C. STF.

A agravante requereu a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo (Num. 139137904 – Pág. 1/3).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020312-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELENA DARC GOMES DE ALMEIDA, MAURICIO MENDES ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Conforme deixei registrado ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 100.249, pacificou o entendimento de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário nem se equiparam a tributo, mas detêm natureza social e, assim, estão sujeitas ao prazo prescricional trintenário, mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC 08/1977.

O entendimento sobre a questão restou alterado no julgamento do ARE 709.212, sob repercussão geral, em decisão plenária de 13.11.2014, em que se declarou a inconstitucionalidade do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto nº 99.684/1990, quanto à prescrição trintenária do FGTS por violação ao disposto no artigo 7º, XXIX, da Carta de 1988 que estabelece o prazo quinquenal.

Em respeito ao princípio da segurança jurídica, atribuiu-se efeito *ex nunc* ao julgado, com modulação de efeitos nos seguintes termos:

*"Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". (ARE 709.212, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, Repercussão Geral - DJe-032 18-02-2015) 032 18-02-2015)*

Tomando em conta este cenário, cumpre averiguar o caso concreto. Na situação analisada, o feito foi arquivado em 18.10.2005, conforme documento Num. 22445903 – Pág. 84 do processo de origem, tendo sido desarquivado em 23.08.2019 a requerimento da agravante, conforme documento Num. 22445903 – Pág. 85 do processo de origem. Assim, quer se considere o prazo trintenário do termo inicial da prescrição intercorrente (data do arquivamento – 18.10.2005), quer se considere o prazo quinquenal a partir da decisão proferida por nossa Suprema Corte (13.11.2014), não houve o transcurso do lapso temporal necessário para a configuração da prescrição intercorrente já que o feito de origem foi desarquivado antes do decurso desses prazos.

Diante dos fundamentos expostos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

---

### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. O entendimento do C. STF quanto ao prazo prescricional da contribuição ao FGTS foi alterado no julgamento do ARE 709.212, sob repercussão geral, em decisão plenária de 13.11.2014, em que se declarou a inconstitucionalidade do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto nº 99.684/1990, quanto à prescrição trintenária do FGTS por violação ao disposto no artigo 7º, XXIX, da Carta de 1988 que estabelece o prazo quinquenal. 2. Modulação dos efeitos para aplicar o prazo quinquenal para os casos em que o termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento do recurso pela Corte Superior e, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir da decisão. 3. Caso em que quer se considere o prazo trintenário do termo inicial da prescrição intercorrente, quer se considere o prazo quinquenal a partir da decisão proferida pela Suprema Corte, não houve o transcurso do lapso temporal necessário para a configuração da prescrição intercorrente. 4. Agravo de Instrumento improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016982-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: GERALDO DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, JOSE DIRCEU DE PAULA - SP81406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016982-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GERALDO DE OLIVEIRA JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação da UNIÃO e remessa necessária, em face de sentença que julgou procedente o pedido, para declarar o direito do autor ao recebimento do auxílio transporte, sem a incidência de qualquer desconto e independentemente da utilização de veículo próprio para deslocamento no trajeto residência-local de trabalho-residência, nos termos da fundamentação, bem como para condenar a União Federal ao pagamento, em favor do autor, dos valores devidos do benefício de auxílio-transporte, respeitada a prescrição quinquenal, contada retroativamente da data da propositura da ação, com juros e correção monetária, apurados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou, ainda, a parte ré ao pagamento das despesas processuais havidas e honorários advocatícios os quais são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A UNIÃO, alega na apelação, em resumo, os tópicos:

- a) o pagamento do auxílio transporte fica condicionado à apresentação de bilhetes de transportes utilizados pelos servidores, deverá ser comprovado a efetiva utilização do gasto com o transporte para o recebimento do benefício.
- b) da utilização do subsídio como base de cálculo para o desconto de 6% (seis por cento): a EC 19/98, que instituiu o subsídio como forma de remuneração de várias carreiras e, havendo a consequente extinção do vencimento básico, o desconto referente ao auxílio-transporte passou a incidir sobre o subsídio, por se tratar de parcela única, conforme inteligência do artigo 39, §4º, da Constituição Federal.
- c) não merece prosperar o pedido de condenação dos valores atrasados.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016982-22.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GERALDO DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, JOSE DIRCEU DE PAULA - SP81406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A controvérsia em deslinde cinge-se no direito do autor, ao recebimento de auxílio-transporte, sem a utilização do subsídio como base de cálculo do desconto de 6% no cálculo do valor do benefício, a possibilidade de utilização de meio próprio de transporte sem prejuízo da percepção do benefício e o pagamento retroativo dos valores devidos nos últimos cinco anos.

Com efeito, a verba em comento foi instituída pela Medida Provisória nº 1.783/98, reeditada sucessivamente até a de número 2.165-36/01 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional 32/01), que dispõe:

*“Art. 1º Fica instituído o Auxílio-Transporte em pecúnia, pago pela União, de natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais.*

*Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.*

*§ 1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.*

*§ 2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.”*

Da leitura dos dispositivos, verifica-se que o artigo 6º da Medida Provisória nº 2.165/01 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. A referida MP foi expressa ao determinar que a simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem, tratando-se, portanto, de presunção relativa.



Deste modo, em caso de suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor, esta deverá ser apurada mediante o devido processo legal, através de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo da apuração de responsabilidades nas esferas civil e penal (§1º do artigo 6º, MP nº 2.165/01).

Assim sendo, o servidor faz jus ao recebimento de auxílio transporte, mediante declaração por ele firmada, na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do artigo 1º da Medida Provisória nº 2.165-36/2001, de modo que, não havendo previsão legal, é vedado à Administração exigir de seus servidores quaisquer bilhetes ou comprovantes para efeito de atestar a realização de despesas como deslocamento.

À vista de tais considerações, o auxílio-transporte é devido também ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho, não havendo que se falar na exigência de comprovação mensal dos gastos despendidos com tal deslocamento.

Este é o entendimento consolidado no âmbito desta E. 3ª Corte Regional, com julgados na mesma direção, conforme arestos desta 1ª Turma no mesmo sentido, vejamos:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP Nº 2165-36/2001. ARTS. 1º e 6º. APLICAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO, INDEPENDENTEMENTE DE COMPROVAÇÃO MENSAL DOS GASTOS COM LOCOMOÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDAS. I. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73. II. De acordo com o artigo 6º da MP 2.165-36/2001, para a concessão do auxílio-transporte, é suficiente a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. III. O servidor faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, mediante declaração por ele firmada da realização das despesas com transporte nos termos do artigo 1º da Medida Provisória nº 2.165-36/2001, sendo vedado à Administração formular exigências não previstas em lei, como a apresentação de bilhetes ou comprovantes para efeito de atestar a realização de despesas com o deslocamento. Ademais, os servidores têm direito ao benefício, ainda que utilizem veículo próprio para deslocar-se ao serviço. Precedentes. IV. O Ofício Circular DiApe/ProGPe n. 001/2012, de 19/03/2012, expedido pelo Diretor da Divisão de Administração de Pessoal da Fundação UFSCAR, que estabeleceu a obrigatoriedade de comprovação das despesas realizadas com condução no deslocamento da residência até o local de trabalho e deste até a residência, criou um óbice não previsto em lei e, por essa razão, deve ter sua aplicação afastado. V. O §1º do artigo 6º da referida Medida Provisória prevê que as informações constantes da declaração prestada pelo servidor presumem-se verdadeiras, sem prejuízo da apuração de responsabilidades nas esferas administrativa, civil e penal. VI. Remessa oficial e Apelação da União não providas.*

(AMS 00015252920134036115, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)”

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. ILEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA DESLOCAMENTO AO TRABALHO: POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Apelação interposta pelo impetrante contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, a teor do disposto no art. 10 da Lei 12016/2009, c.c. art. 267, IV, do CPC/1973. 2. Existência de direito líquido e certo para pleitear o pagamento de auxílio-transporte, demonstrado de plano, a viabilizar a utilização do mandado de segurança. O tema não demanda dilação probatória, porquanto trata-se de questão de direito, apreciável à luz da legislação vigente. 3. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2.165/2001, art. 6º. 4. Possibilidade de o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte. 5. O entendimento de nossos tribunais é de que a inviabilidade de exigência, através de ato normativo infralegal, da apresentação de bilhetes de passagem como condicionante à percepção de auxílio-transporte, bem assim pela garantia do recebimento ao servidor que faz uso de veículo particular no trajeto ao trabalho. 6. Apelação provida.*

(Ap 00196278120124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018.)”

Com relação à questão da inclusão do subsídio mensal na base de cálculo do desconto de 6% quando do cálculo do valor devido a título de auxílio-transporte, convém citar o artigo 2º da MP 2165-36/2001, que esclarece a respeito da base de cálculo sobre a qual incidirá o desconto:

*“Art. 2o O valor mensal do Auxílio-Transporte será apurado a partir da diferença entre as despesas realizadas com transporte coletivo, nos termos do art. 1o, e o desconto de seis por cento do:*

*I - soldo do militar;*

*II - vencimento do cargo efetivo ou emprego ocupado pelo servidor ou empregado, ainda que ocupante de cargo em comissão ou de natureza especial;*

*III - vencimento do cargo em comissão ou de natureza especial, quando se tratar de servidor ou empregado que não ocupe cargo efetivo ou emprego.”*

Da leitura do dispositivo legal, infere-se que o valor do auxílio transporte deve corresponder à diferença entre o que seria devido se o servidor fizesse uso de transporte coletivo e o equivalente ao desconto de seis por cento sobre o seu subsídio.

Considerando-se que a legislação, ao tratar da contrapartida do servidor, ao mencionar o vencimento, e não subsídio, não implica em isenção para aqueles que recebem através de subsídio. Em verdade, resta claro que a legislação quis incidir o desconto sobre a remuneração dos servidores beneficiados pelo auxílio, independentemente da nomenclatura e forma da verba, vencimentos ou subsídio. Desse modo, no tocante ao pedido de abstenção da Administração de incluir o subsídio na base de cálculo do desconto de 6%, não merece acolhimento o pedido da parte autora.

Tal entendimento se encontra consentâneo com a jurisprudência sedimentada no âmbito do STJ, vejamos:

*“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SUBSÍDIO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-VEDAÇÃO. MP N. 2.165-36/2001. DESCONTO. POSSIBILIDADE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO OU COLETIVO. I - A demanda trata da possibilidade dos servidores substituídos da parte autora perceberem, cumulativamente com o subsídio, verba de auxílio-transporte, sem o desconto de 6% sobre os respectivos subsídios, mesmo para aqueles que se utilizam de veículo próprio para efetuar o deslocamento “residência-trabalho-residência”. II - Não há ofensa ao art. 535 do CPC/1973, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. III - O auxílio-transporte pago aos servidores públicos da União, instituído pela MP n. 2.165-36, de 23 de agosto de 2001, tem natureza indenizatória, o que autoriza o cúmulo com o pagamento de subsídio. IV - A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o auxílio-transporte tem a finalidade de custear as despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte para deslocamentos entre a residência e o local de trabalho, e vice-versa, sendo devido a quem utiliza veículo próprio ou coletivo. Precedentes: AgInt no REsp 1455539/RS, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF da 3ª REGIÃO), DJe 18/8/2016; AgRg no REsp 1.567.046/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 2/2/2016; e AgRg no AREsp 471.367/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 22/4/2014. V - O valor do auxílio-transporte deve ser apurado a partir da diferença entre as despesas realizadas com transporte próprio ou coletivo, e o desconto de seis por cento sobre o vencimento - que deve ser entendido de maneira genérica, englobando ambas as formas de remuneração (vencimento básico e subsídio) - previsão dos artigos 1º e 2º, II, da MP n. 2.165-36/2001. VI - Não há se falar em direito adquirido de servidor público a regime jurídico a que o desconto recaia sobre vencimento pretérito, não mais vigente, podendo as parcelas que compõem a sua remuneração ser alteradas quando da reestruturação da carreira, desde que preservado o valor real da remuneração. Precedentes: AgRg no AREsp 65.621/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 11/4/2016; AgRg no RMS 50.082/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 24/5/2016). VII - Pedido específico quanto ao reconhecimento do direito sem qualquer desconto a título de participação no custeio do benefício. Forçoso reconhecer as balizas estabelecidas pelo próprio autor; aos limites objetivos da lide, a se concluir pela sua improcedência. VIII - Recurso especial a que se nega provimento.*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1598217 2016.01.13658-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/02/2019)”

Relevante destacar que a orientação desta 3ª Corte Regional, segue na mesma direção, a conferir:

*“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. DEDUÇÃO DE 6% CABIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.*

*I - Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.*

*II - Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor; a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.*

*III - Não há que se diferenciar os servidores que se utilizam de transporte seletivo, por falta de opção, daqueles que se utilizam do transporte coletivo ou mesmo daqueles que se utilizam do próprio transporte para se deslocar ao local de trabalho, afinal, todos têm o direito de percepção do auxílio - transporte garantido e o recebem sem qualquer exigência nesse sentido. Logo, a diferenciação dos mesmos implicaria violação ao princípio da isonomia.*

IV - Por outro lado, no tocante à contrapartida exigida no artigo 2º da MP 2.165/2001, correspondente ao desconto de 6% (seis por cento), verifica-se que a norma em discussão, ao conceder o benefício, determina que o valor mensal do Auxílio-Transporte "será apurado a partir da diferença entre as despesas realizadas com transporte coletivo, nos termos do art. 1º, e o desconto de seis por cento do vencimento", não havendo como eximir os substituídos do referido desconto pelo simples fato de receberem remuneração em forma de subsídio.

V - Acolher a tese veiculada no apelo significaria reconhecer que o próprio auxílio-transporte não seria mais devido aos servidores sujeitos ao regime de subsídio, tendo em vista que não haveria como se aplicar o critério legal insculpido no caput do art. 2º da MP 2.165/2001 para o cálculo do auxílio-transporte, porquanto incabível aplicar-se apenas a parte mais benéfica da norma, razão pela qual fica mantida a r. sentença neste ponto.

V - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

VI - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) o percentual a ser pago pela apelante em favor da parte ré, a título de honorários advocatícios, totalizando 12% (doze por cento).

VII - Apelação e remessa oficial desprovidas. Majorados em 2% (dois por cento) o percentual a ser pago pela apelante em favor da parte ré, a título de honorários advocatícios, totalizando 12% (doze por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2258045 - 0011942-18.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 22/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)"

No caso, a sentença entendeu pela não incidência do desconto de 6%, eis que os servidores da Polícia Rodoviária Federal são remunerados na modalidade de subsídios (Lei nº 11.358, de 19.10.2006, conversão da MP 305/20061), explica que, não haveria base legal para o desconto, o qual somente está previsto para o caso de servidores que percebam remuneração sob o regime de vencimentos. Neste ponto, a decisão "a quo" merece reparos.

No tópico, assiste razão à apelante, de modo que deve ser parcialmente acolhido o apelo para determinar a incidência do subsídio como base de cálculo do desconto de 6% para efeito de recebimento de auxílio transporte, isto porque a lei trata a remuneração, o vencimento e o valor que os servidores recebem com a denominação de subsídios e devem ser entendidos de maneira genérica, englobando ambas as formas de remuneração (vencimento básico e subsídio).

Como se nota, há previsão legal para o pagamento do auxílio-transporte mediante desconto de 6% (seis por cento) da remuneração do cargo efetivo e a menção quanto a "vencimento" e não em "subsídio", é irrelevante (uma vez que são sinônimos), não havendo que se cogitar em isenção do seu pagamento.

Com relação à irresignação da União quanto ao recebimento dos valores em atraso, não merece reparos a sentença, que entendeu pelo cabimento dos valores não recebidos, a incidir juros e correção monetária pelos índices que refletem efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado, nos termos dos consagrados precedentes do STF no RE 870.947/SE e do STJ no REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010.

Em resumo, os consectários legais devem observar o seguintes parâmetros: correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, em observância do entendimento acima fundamentado; juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Diante dos fundamentos expostos, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa necessária, para incluir o subsídio na base de cálculo do desconto de 6% referente ao auxílio transporte, nos termos da fundamentação desenvolvida.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. MP 2.165/01. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO CONDICIONADO À MERA DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS. ILEGALIDADE. PAGAMENTO DEVIDO INDEPENDENTEMENTE DO MEIO DE TRANSPORTE UTILIZADO. INCLUSÃO DO SUBSÍDIO NA BASE DE CÁLCULO DO DESCONTO DE 6% PARA EFEITO DE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO TRANSPORTE. MENÇÃO LEGAL AO VENCIMENTO, E NÃO SUBSÍDIO. NÃO IMPLICAÇÃO EM ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEGALIDADE. PRECEDENTES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A controvérsia em deslinde cinge-se no direito do autor, ao recebimento de auxílio-transporte, sem a utilização do subsídio como base de cálculo do desconto de 6% no cálculo do valor do benefício, a possibilidade de utilização de meio próprio de transporte sem prejuízo da percepção do benefício e o pagamento retroativo dos valores devidos nos últimos cinco anos.
2. A verba em comento foi instituída pela Medida Provisória nº 1.783/98, reeditada sucessivamente até a de número 2.165-36/01 (cujos efeitos se prolongam por força do art. 2º da Emenda Constitucional 32/01). Da leitura dos dispositivos, verifica-se que o artigo 6º da Medida Provisória nº 2.165/01 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. A referida MP foi expressa ao determinar que a simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem, tratando-se, portanto, de presunção relativa.
3. Em caso de suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor, esta deverá ser apurada mediante o devido processo legal, através de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo da apuração de responsabilidades nas esferas civil e penal (§1º do artigo 6º, MP nº 2.165/01).
4. O servidor faz jus ao recebimento de auxílio transporte, mediante declaração por ele firmada, na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do artigo 1º da Medida Provisória nº 2.165-36/2001, de modo que, não havendo previsão legal, é vedado à Administração exigir de seus servidores quaisquer bilhetes ou comprovantes para efeito de atestar a realização de despesas como deslocamento.
5. O auxílio-transporte é devido também ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho, não havendo que se falar na exigência de comprovação mensal dos gastos despendidos com tal deslocamento. Precedentes.
6. Da leitura do dispositivo legal, infere-se que o valor do auxílio transporte deve corresponder à diferença entre o que seria devido se o servidor fizesse uso de transporte coletivo e o equivalente ao desconto de seis por cento sobre o seu subsídio.
7. A legislação, ao tratar da contrapartida do servidor, ao mencionar o vencimento, e não subsídio, não implica em isenção para aqueles que recebem através de subsídio. Em verdade, resta claro que a legislação quis incidir o desconto sobre a remuneração dos servidores beneficiados pelo auxílio, independentemente da nomenclatura e forma da verba, vencimentos ou subsídio. Desse modo, no tocante ao pedido de abstenção da Administração de incluir o subsídio na base de cálculo do desconto de 6%, não merece acolhimento o pedido da parte autora. Precedentes STJ.
8. No caso, a sentença entendeu pela não incidência do desconto de 6%, eis que os servidores da Polícia Rodoviária Federal são remunerados na modalidade de subsídios (Lei nº 11.358, de 19.10.2006, conversão da MP 305/20061), não haveria base legal para o desconto, o qual somente está previsto para o caso de servidores que percebam remuneração sob o regime de vencimentos. Neste ponto, a decisão "a quo" merece parcial reparo.
9. No tópico, assiste razão à apelante, de modo que deve ser parcialmente acolhido o apelo para determinar a incidência do subsídio como base de cálculo do desconto de 6% para efeito de recebimento de auxílio transporte, isto porque a lei trata a remuneração, o vencimento e o valor que os servidores recebem com a denominação de subsídios e devem ser entendidos de maneira genérica, englobando ambas as formas de remuneração (vencimento básico e subsídio).

10. Há previsão legal para o pagamento do auxílio-transporte mediante desconto de 6% (seis por cento) da remuneração do cargo efetivo e a menção quanto a "vencimento" e não em "subsídio", é irrelevante (uma vez que são sinônimos), não havendo que se cogitar em isenção do seu pagamento.

11. Correlação à irresignação da União correlação ao recebimento dos valores em atraso, não merece reparos a sentença, que entendeu pelo cabimento dos valores não recebidos, a incidir juros e correção monetária pelos índices que refletiram efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado, nos termos dos consagrados precedentes do STF no RE 870.947/SE e do STJ no REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010.

12. Os consectários legais foram delimitados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, em observância do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

13. Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa necessária, para incluir o subsídio na base de cálculo do desconto de 6% referente ao auxílio transporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000562-63.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CICERO CARLOS SILVA, ADEMIR BARREIROS RIBEIRO, LUZIA FRANCISCA DE ASSIS, TERESINHA DE JESUS ALMEIDA DA SILVA, ANTONIA DE OLIVEIRA MARSON, NILZA BENEDITA APARECIDA MUFATTO, MARIA DE FATIMA FRAGAS PAIVA, MARIA APARECIDA DE ARAUJO, TEREZINHA BARROS DE SOUZA, ANA EMILIA PRIMININI DE AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CAGINI - SP101318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000562-63.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CICERO CARLOS SILVA, ADEMIR BARREIROS RIBEIRO, LUZIA FRANCISCA DE ASSIS, TERESINHA DE JESUS ALMEIDA DA SILVA, ANTONIA DE OLIVEIRA MARSON, NILZA BENEDITA APARECIDA MUFATTO, MARIA DE FATIMA FRAGAS PAIVA, MARIA APARECIDA DE ARAUJO, TEREZINHA BARROS DE SOUZA, ANA EMILIA PRIMININI DE AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CAGINI - SP101318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se do julgamento do recurso de apelação interposto por CICERO CARLOS SILVA E OUTROS em face da sentença proferida nos autos da presente *ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária*, ajuizada em face da Sul América Companhia Nacional De Seguros, que (i) extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com relação aos autores Ademir Barreiros Ribeiro, Luzia Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Maria de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Aratijo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emilia Priminini de Amorim, nos termos do art. 485, VI do CPC/15; (ii) julgou improcedentes os pedidos autores Cicero Carlos Silva e Antonio de Oliveira Marson, resolvendo o mérito da ação, nos termos da art. 487, I, do CPC/15, por entender que os danos referidos na inicial não se encontram cobertos pelo seguro habitacional.

Condenação dos autores, solidariamente, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% (dez) sobre o valor da causa, a ser rateado, observado, na entanto, o § 3º do art. 98 do CPC/15.

Os Autores, inconformados, insurgem-se contra a sentença (Num. 89892484 - Pág. 3/67) suscitando, em breve síntese, (i) a incompetência do juízo federal, uma vez ausente a legitimidade da Caixa Econômica Federal; e (ii) que restou demonstrado o interesse de agir dos autores Cícero Carlos Silva, Ademir Barreiros Ribeiro e Antonia de Oliveira Marson, na medida em que os sinistros nos imóveis ocorreram no período de vigência dos financiamentos; (iii) a legitimidade dos autores Luzia Francisca De Assis, Terezinha De Jesus Almeida Da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Maria De Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Araújo, Terezinha Barros De Souza e Ana Emilia Priminini De Amorim por terem adquirido seus respectivos imóveis através do contrato de gaveta, que se mostra hábil a pleitear ação de indenização referente ao seu imóvel; (iv) a aplicação do Código de Defesa do Consumidor; (v) os danos físicos existentes nos imóveis dos autores são de natureza progressiva e contínua, incidentes sobre os elementos estruturais, razão pela qual a evolução dos mesmos, associado a péssima qualidade do material empregado na construção, está encaminhando as estruturas dos imóveis ao risco de desmoronamento, restando configurada a cobertura securitária.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal (Num. 89892484 - Pág. 70/75) e da Sul América Companhia Nacional de Seguros (Num. 89892484 - Pág. 76/100), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000562-63.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CICERO CARLOS SILVA, ADEMIR BARREIROS RIBEIRO, LUZIA FRANCISCA DE ASSIS, TERESINHA DE JESUS ALMEIDA DA SILVA, ANTONIA DE OLIVEIRA MARSON, NILZA BENEDITA APARECIDA MUFATTO, MARIA DE FATIMA FRAGAS PAIVA, MARIA APARECIDA DE ARAUJO, TEREZINHA BARROS DE SOUZA, ANA EMILIA PRIMININI DE AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CAGINI - SP101318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## **VOTO RETIFICADOR**

### **Apresentado na sessão de 09 de junho de 2020**

Apresentado o voto em sessão de julgamento anterior, no sentido de reconhecer a legitimidade passiva da CEF na condição de ré e, determinar a exclusão da Sul América Companhia Nacional de Seguros da relação processual, eis que reconhecia sua legitimidade passiva, com a consequente extinção do feito com relação a ela, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI do CPC/15, pediu vista o E. Desembargador Federal Hélio Nogueira.

Entretanto, por decisão do Supremo Tribunal Federal que, por maioria de votos, apreciou o tema 1.011 da repercussão geral, e deu provimento ao recurso extraordinário RE 827.996, sob a Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, em Sessão Virtual de 19.6.2020 a 26.6.2020, para reconhecer **a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, após 26.11.2010, na qual a CEF atue em defesa do FCVS**, voto para aceitar seu ingresso como litisconsorte, nos termos dos fundamentos que passo a expor.

### **Da legitimidade passiva da CEF**

Conforme entendimento já consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a apólice pública do seguro habitacional - ramo 66 - é garantida pelo FCVS desde a entrada em vigor do Decreto-lei 2.476/88, que além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

A atribuição de responsabilidade ao FCVS seguiu-se pela Lei 7.682/88, que deu nova redação ao art. 2.406/88, bem como pela MP 513/2010, convertida na Lei nº 12.409/2011, que assim dispôs:

**"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CFCVS, a:**

**I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;**

**II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e**

**III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.**

**Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

**I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e**

**II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)**

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais. Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CFCVS e pela Advocacia-Geral da União.**

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, ainda que na condição de litisconsorte ou assistente simples, nos termos da legislação em referência.

No caso concreto, a CEF expressamente manifesta seu interesse em integrar a lide com relação aos contratos firmados pelos autores, dado que se vinculam à apólice pública - ramo 66.

Adite-se, por oportuno, que requerido pela própria CEF, gestora do FCVS, sua permanência no feito, não se mostra adequada, diante da teoria da asserção, sua exclusão da lide; de acordo com tal teoria "o órgão judicial ao apreciar as condições da ação, o faz de acordo com o que foi alegado pelo autor, sem analisar o mérito, abstratamente, admitindo-se em caráter provisório, a veracidade do que foi alegado" e, "por ocasião da instrução probante, apura-se concretamente o que fora alegado pelo autor na exordial". (Oliveira, Daniele Lopes. A Teoria Da Asserção E Sua Aplicabilidade No Processo Civil Brasileiro, in Revista Jurídica, v. 19, n.º 1, jan-jun, 2019, pg. 47/65).

O C. Superior Tribunal de Justiça, a propósito, adota tal teoria, assentando que "as condições da ação são averiguadas de acordo com a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade passiva ad causam, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em um exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o sujeito responsável pela violação do direito subjetivo do autor" (REsp 1.7556.121 - NANCY ANDRIGHI).

Sem adentrar na discussão doutrinária da persistência ou não no sistema das denominadas "condições da ação", o certo é que a se parafrasear o entendimento jurisprudencial, cabe ao juiz, em um exame puramente abstrato, considerar se o réu pode ser o sujeito responsável pela obrigação securitária que se debate nos autos.

E tal atitude se mostra a mais consentânea com o sistema processual de formação da relação jurídica subjacente pelo fato de a) permitir que a pessoa que se coloque como responsável pela reparação securitária, expressamente manifestada, possa participar da instrução processual voltada a determinar sua responsabilidade/obrigação e b) evitar que, ao fim e ao cabo, o vencedor da demanda se veja na situação de não ter contra quem executar o comando judicial, em face de eventual ilegitimidade posteriormente reconhecida.

Considerando, assim, que o feito de origem foi ajuizado em 12/11/2012, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo, porém na condição de litisconsorte, juntamente com a seguradora Ré, que deverá permanecer no polo passivo da lide, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

#### **Da Ilegitimidade ativa dos autores**

Entendeu o D. Magistrado a quo pelo reconhecimento da ilegitimidade ativa dos autores **Luzia Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufato, Ana de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Aradjo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emília Prímimini de Amorim**, por serem cessionárias dos direitos dos imóveis objeto dos autos, sem o preenchimento dos requisitos exigidos pelos C. STJ, dentre eles, a anuência da instituição financeira mutuante.

Pois bem

A Lei nº 10.150/2000 prevê o reconhecimento dos denominados "contratos de gaveta", consoante se observa da leitura do artigo 20 do referido diploma normativo:

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a intervenção da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.*

O colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão, segundo o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

**RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.**

**1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:**

**1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a intervenção da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.**

**1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.**

**1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.**

**2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.**

*Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.*

*(REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013)*

Compulsando os autos, verifico que de fato não foram juntados os contratos de cessão de compra e venda dos imóveis aos apelantes, ou qualquer instrumento que fizesse as vezes do contrato.

Tal documentação se mostra imprescindível para a comprovação da aquisição dos imóveis, bem como do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000, que diz respeito à validade da cessão dos direitos inerentes aos contratos.

Nesse aspecto, os apelantes não se desincumbiram do ônus previsto no artigo 373, inciso I, do CPC/73, por se tratar de fato constitutivo de seu direito.

Assim, por qualquer ângulo que se analise, não há como divergir da sentença, no sentido de que os autores não ostentam *legitimidade para deduzir, em seu próprio nome, a pretensão contida na inicial.*

#### **Da quitação do contrato**

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo como objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Frente a esse contexto, entendo que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Os danos que decorrem dos vícios estruturais presentes no imóvel, apesar de, na maior parte das vezes, permanecerem imperceptíveis e surgirem de modo paulatino com a ação do tempo, têm sua origem ainda durante o curso do contrato, já que, como sabido, são danos decorrentes de vícios de construção, de forma que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Nesse sentido, inclusive, já se posicionou esta Eg. Turma, conforme recente precedente que ora colaciono:

*APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EM QUE SE DISCUTE COBERTURA SECURITÁRIA. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR DA CEF. APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES FIRMADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECUSA A INDENIZAR. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDecl nos EDecl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.*

*II. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.*

*III. No caso dos autos, o contrato foi assinado dentro do período referenciado, o que afasta o atrai da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.*

*IV. Os danos decorrentes de vícios de construção são daqueles que se protraem no tempo já que esses últimos podem permanecer ocultos por período indeterminado. Nestas circunstâncias, não se tem uma data precisa para o início da contagem do prazo prescricional, não sendo parâmetro para o cálculo do prazo a data da construção do imóvel.*

*V. A extinção do contrato também não tem o condão de atingir de imediato a pretensão do mutuário, já que este também é protegido pelo seguro obrigatório, que não se destina exclusivamente a proteger a garantia do mútuo e os vícios ocultos remontam ao período de sua vigência.*

*VI. Para estes efeitos, o STJ, acompanhado por esta Primeira Turma do TRF da 3ª Região, vem adotando o entendimento de que a pretensão do beneficiário do seguro irrompe apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar: STJ, REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012.*

*VII. Apelação parcialmente provida. (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5001672-15.2018.4.03.6108, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/05/2019).*

Na realidade, a quitação do financiamento, antes de eximir a seguradora da indenização, reforça a ideia de que o seguro deve cobrir todos os danos advindos de defeitos construtivos que se iniciaram na vigência da relação securitária.

Assim, considerando o prolongamento dos vícios de construção no tempo, como acima demonstrado, rechaço o decreto de falta de interesse de agir do autor Ademir Barreiras Ribeiro e, nos termos do artigo 1.013, § 2º, do CPC/15, prossigo no julgamento do recurso, com devido enfrentamento do mérito.

#### **Da Cobertura Securitária**

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que “em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento”, concluindo pela “impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoronamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos” (EDecl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).

Nesse sentido, ainda, o posicionamento exarado nos recentes precedentes da Eg. Terceira Turma:

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO (VÍCIOS OCULTOS). AMEAÇA DE DESMORONAMENTO. CONHECIMENTO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA PÓS-CONTRATUAL. JULGAMENTO: CPC/15. 1. Ação de indenização securitária proposta em 21/07/2009, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 06/07/2016 e concluso ao gabinete em 06/02/2017. 2. O propósito recursal consiste em decidir se a quitação do contrato de mútuo para aquisição de imóvel extingue a obrigação da seguradora de indenizar os adquirentes-segurados por vícios de construção (vícios ocultos) que implicam ameaça de desmoronamento. 3. A par da regra geral do art. 422 do CC/02, o art. 765 do mesmo diploma legal prevê, especificamente, que o contrato de seguro, tanto na conclusão como na execução, está fundado na boa-fé dos contratantes, no comportamento de lealdade e confiança recíprocos, sendo qualificado pela doutrina como um verdadeiro “contrato de boa-fé”. 4. De um lado, a boa-fé objetiva impõe ao segurador, na fase pré-contratual, o dever, dentre outros, de dar informações claras e objetivas sobre o contrato para que o segurado compreenda, com exatidão, o alcance da garantia contratada; de outro, obriga-o, na fase de execução e também na pós-contratual, a evitar subterfúgios para tentar se eximir de sua responsabilidade com relação aos riscos previamente cobertos pela garantia. 5. O seguro habitacional tem conformação diferenciada, uma vez que integra a política nacional de habitação, destinada a facilitar a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população. Trata-se, pois, de contrato obrigatório que visa à proteção da família, em caso de morte ou invalidez do segurado, e à salvaguarda do imóvel que garante o respectivo financiamento, resguardando, assim, os recursos públicos direcionados à manutenção do sistema. 6. À luz dos parâmetros da boa-fé objetiva e da proteção contratual do consumidor, conclui-se que os vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional, cujos efeitos devem se prolongar no tempo, mesmo após a extinção do contrato, para acobertar o sinistro concomitante à vigência deste, ainda que só se revele depois de sua conclusão (vício oculto). 7. Constatada a existência de vícios estruturais acobertados pelo seguro habitacional e coexistentes à vigência do contrato, não de ser os recorrentes devidamente indenizados pelos prejuízos sofridos, nos moldes estabelecidos na apólice. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1717112/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 11/10/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. A CLÁUSULA DAS CONDIÇÕES PARTICULARES DO SEGURO QUE AFASTA A COBERTURA DOS VÍCIOS CONSTRUTIVOS AFRENTO AO QUANTO DISPOSTO NO ART. 51, VI E § 2º, DO CDC. 1. Caso concreto em que a alegação de incompetência da Justiça Estadual em face do interesse da CEF já fora objeto de anterior recurso especial entre as mesmas partes, no curso do mesmo processo, tendo sido rechaçada a competência da Justiça Federal em decisão transitada em julgado em 08/10/2018 (REsp 1.673.848-SP). 2. Discussão acerca da abusividade de cláusula constante nas condições particulares do seguro habitacional inserido no âmbito do SFH segundo a qual vícios de construção ou defeitos físicos oriundos de causas internas estejam afastados da cobertura securitária. 3. O seguro é erigido dentro do Sistema Financeiro Habitacional como garantia ao segurado e, do mesmo modo, ao financiador, de modo que possa desempenhar a sua mais clara função: garantir que o segurado seja ressarcido pelos riscos invalidez/morte, danos físicos ao imóvel financiado, e responsabilidade do construtor e que o credor financiante não seja surpreendido com a ruína do imóvel que garante o financiamento. 4. Abusividade da cláusula das condições particulares do seguro habitacional que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato. 5. Incompatibilidade com os fins sociais do seguro obrigatório habitacional, voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento não estejam por ele cobertos. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no REsp 1702126/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019)*

Ainda nessa linha, importante a ressalva do Exmo. Relator acerca da finalidade da contratação de seguro obrigatório:

*“Reafirmo, não é inteligível para os fins de um contrato de seguro obrigatório voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento adquirido não estejam por ele cobertos, especialmente quando, dentro de suas próprias normas e rotinas, preveja-se que a seguradora deverá levar a frente a sanção dos vícios construtivos, intermediando, aliás, o contato com o construtor, responsável principal pelas falhas verificadas no imóvel.*

*O que se tem visto é imóveis mal construídos, com materiais inapropriados, com técnicas indevidas, em locais que a tanto não se prestam, e tudo isto financiado pelo Poder Público e publicizado ao mercado consumidor superp vulnerável, que é o das companhias de habitação popular, como um benefício para as famílias que ali se aventuram em habitar, crentes de que os seus mais básicos interesses (morar em um ambiente sadio e seguro) terão sido observados, ou, senão, que há um contrato de seguro obrigatório a preservar-lhes dos riscos em questão.”.*

Não restam dúvidas, nesse sentido que a jurisprudência da Corte Superior tem evoluído no sentido de adotar um vetor interpretativo favorável ao mutuário, justamente por se tratar de seguro habitacional, visando à preservação do direito constitucional à moradia.

Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub iudice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

Assim, tendo como norte os precedentes acima relacionados, entendo que a situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis.

Com efeito, ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitualidade do imóvel.

Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial.

Com efeito, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que se prossiga com a instrução dos autos e realização de prova pericial técnica, sob pena de cerceamento de defesa da autora ora apelante.

#### **Dispositivo**

Ante ao exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação para afastar o decreto de carência da ação – ausência de interesse de agir – do autor Ademir Barreiras Ribeiro, bem como para reformar a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem para que seja realizada a devida instrução dos autos.

## VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a responsabilidade das requeridas pelos sinistros constatados nos imóveis dos autores, em decorrência de vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

Diversas são as questões que se colocam no presente recurso de apelação, com o que passo a analisar cada uma das alegações dos apelantes de forma tópica e individualizada.

### Legitimidade da CEF

A ação foi ajuizada inicialmente em face Sul América Companhia Nacional de Seguros, mas no curso do processo, foi reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal, para participar como assistente simples, na condição de representante dos interesses do FCVS.

Entretanto, mas no curso do processo, quando do julgamento do agravo de instrumento interposto pela instituição financeira apelada (processo n.º 0002259-84.2016.4.03.0000) foi reconhecida a legitimidade da Caixa Econômica Federal, para participar como litisconsorte passivo na demanda, bem como a competência da Justiça Federal. Eis a ementa do julgado:

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL EM CONTRATO DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. A questão posta no recurso diz com a possibilidade de ingresso da Caixa Econômica Federal em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, em consequência, a fixação da competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da demanda.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça externou o entendimento de que, havendo previsão contratual de cobertura pelo FCVS e sendo a CEF - empresa pública federal - responsável pela gestão daquele Fundo, impõe-se o reconhecimento da competência da Justiça Federal.

3. Diante da edição da Lei n.º 13.000, que em seu artigo 3º acrescentou o artigo 1º-A à Lei n.º 12.409/2001, resta evidente o interesse da CEF em integrar a lide e, por conseguinte, justificada a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1539470).

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 576194 - 0002259-84.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2016)

Conforme entendimento já consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a apólice pública do seguro habitacional - ramo 66 - é garantida pelo FCVS desde a entrada em vigor do Decreto-lei 2.476/88, que além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

A atribuição de responsabilidade ao FCVS seguiu-se pela Lei 7.682/88, que deu nova redação ao art. 2.406/88, bem como pela MP 513/2010, convertida na Lei n.º 12.409/2011, que assim dispôs:

**"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:**

**I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;**

**II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e**

**III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.**

**Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

**I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e**

**II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)**

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais. Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.**

**§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.**

**§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.**

**§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.**

**§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.**

**§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.**

**§ 9º (VETADO)**

**§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)**

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, ainda que na condição de litisconsorte ou assistente simples, nos termos da legislação em referência.

No caso concreto, a CEF expressamente manifesta seu interesse em integrar a lide com relação aos contratos firmados pelos autores Cicero Carlos Silva e Antonio de Oliveira Marson e Ademir Barreiras Ribeiro, dado que se vinculam à apólice pública - ramo 66.

Adite-se, por oportuno, que requerido pela própria CEF, gestora do FCVS, sua permanência no feito, não se mostra adequada, diante da teoria da asserção, sua exclusão da lide; de acordo com tal teoria "o órgão judicial ao apreciar as condições da ação, o faz de acordo com o que foi alegado pelo autor; sem analisar o mérito, abstratamente, admitindo-se em caráter provisório, a veracidade do que foi alegado" e, "por ocasião da instrução probante, apura-se concretamente o que fora alegado pelo autor na exordial". (Oliveira, Daniele Lopes. A Teoria Da Asserção E Sua Aplicabilidade No Processo Civil Brasileiro, in Revista Jurídica, v. 19, n.º 1, jan-jun, 2019, pg. 47/65).

O C. Superior Tribunal de Justiça, a propósito, adota tal teoria, asserindo que "as condições da ação são averiguadas de acordo com a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade passiva ad causam, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em um exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o sujeito responsável pela violação do direito subjetivo do autor" (REsp 1.7556.121 - NANCY ANDRIGHI).

Sem adentrar na discussão doutrinária da persistência ou não no sistema das denominadas "condições da ação", o certo é que a se parafrasear o entendimento jurisprudencial, cabe ao juiz, em um exame puramente abstrato, considerar se o réu pode ser o sujeito responsável pela obrigação securitária que se debate nos autos.

E tal atitude se mostra a mais consentânea com o sistema processual de formação da relação jurídica subjacente pelo fato de a) permitir que a pessoa que se coloque como responsável pela reparação securitária, expressamente manifestada, possa participar da instrução processual voltada a determinar sua responsabilidade/obrigação e b) evitar que, ao fim e ao cabo, o vencedor da demanda se veja na situação de não ter contra quem executar o comando judicial, em face de eventual ilegitimidade posteriormente reconhecida.

Insta colacionar, por fim, o recente precedente do C. Supremo Tribunal Federal, que por maioria, apreciando o tema 1.011 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário RE 827.996, sob a Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, em Sessão Virtual de 19.6.2020 a 26.6.2020, para fixar as seguintes teses:

1) "*Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1.) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "*Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º da Lei 12.409/2011". (grifei)**

Considerando, assim, que o feito de origem foi ajuizado em 06.03.2015, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de litisconsorte, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

#### Da Ilegitimidade ativa dos autores

Entendeu o D. Magistrado a quo pelo reconhecimento da ilegitimidade ativa dos autores **Luiza Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufato, Ana de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Aradjo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emília Priminini de Amorim**, por serem cessionárias dos direitos dos imóveis objeto dos autos, sem o preenchimento dos requisitos exigidos pelos C. STJ, dentre eles, a anuência da instituição financeira mutuante.

Pois bem

A Lei nº 10.150/2000 prevê o reconhecimento dos denominados "contratos de gaveta", consoante se observa da leitura do artigo 20 do referido diploma normativo:

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a intervenção da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.*

O colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão, segundo o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

**RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.**

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a intervenção da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.*

*1.2. Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.*

*1.3. No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.*

*2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.*

*Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.*

*(REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013)*

Compulsando os autos, verifico que de fato não foram juntados os contratos de cessão de compra e venda dos imóveis aos apelantes, ou qualquer instrumento que fizesse as vezes do contrato.

Tal documentação se mostra imprescindível para a comprovação da aquisição dos imóveis, bem como do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000, que diz respeito à validade da cessão dos direitos inerentes aos contratos.

Nesse aspecto, os apelantes não se desincumbiram do ônus previsto no artigo 373, inciso I, do CPC/73, por se tratar de fato constitutivo de seu direito.

Assim, por qualquer ângulo que se analise, não há como divergir da sentença, no sentido de que os autores não ostentam *legitimidade para deduzir, em seu próprio nome, a pretensão contida na inicial.*

#### Da quitação do contrato

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo como objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Frente a esse contexto, entendo que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Os danos que decorrem dos vícios estruturais presentes no imóvel, apesar de, na maior parte das vezes, permanecerem imperceptíveis e surgirem de modo paulatino com a ação do tempo, têm sua origem ainda durante o curso do contrato, já que, como sabido, são danos decorrentes de vícios de construção, de forma que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.

Nesse sentido, inclusive, já se posicionou esta Eg. Turma, conforme recente precedente que ora colaciono:

**APELAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EM QUE SE DISCUTE COBERTURA SECURITÁRIA. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR DA CEF. APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES FIRMADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECUSA A INDENIZAR. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*I. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontra; sem anulação de nenhum ato processual anterior.*

*II. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.*



III. No caso dos autos, o contrato foi assinado dentro do período referenciado, o que afasta o atrai da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

IV. Os danos decorrentes de vícios de construção são daqueles que se protraem no tempo já que esses últimos podem permanecer ocultos por período indeterminado. Nestas circunstâncias, não se tem uma data precisa para o início da contagem do prazo prescricional, não sendo parâmetro para o cálculo do prazo a data da construção do imóvel.

V. A extinção do contrato também não tem o condão de atingir de imediato a pretensão do mutuário, já que este também é protegido pelo seguro obrigatório, que não se destina exclusivamente a proteger a garantia do mútuo e os vícios ocultos remontam ao período de sua vigência.

VI. Para estes efeitos, o STJ, acompanhado por esta Primeira Turma do TRF da 3ª Região, vem adotando o entendimento de que a pretensão do beneficiário do seguro irrompe apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar: STJ, REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012.

VII. Apelação parcialmente provida. (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5001672-15.2018.4.03.6108, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/05/2019).

Na realidade, a quitação do financiamento, antes de eximir a seguradora da indenização, reforça a ideia de que o seguro deve cobrir todos os danos advindos de defeitos construtivos que se iniciaram na vigência da relação securitária.

Assim, considerando o prolongamento dos vícios de construção no tempo, como acima demonstrado, rechaço o decreto de falta de interesse de agir do autor Ademir Barreiras Ribeiro e, nos termos do artigo 1.013, § 2º, do CPC/15, prossigo no julgamento do recurso, com devido enfrentamento do mérito.

#### ***Da Cobertura Securitária***

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que “em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento”, concluindo pela “impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoroamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos” (EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).

Nesse sentido, ainda, o posicionamento exarado nos recentes precedentes da Eg. Terceira Turma:

**RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO (VÍCIOS OCULTOS). AMEAÇA DE DESMOROAMENTO. CONHECIMENTO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA PÓS-CONTRATUAL. JULGAMENTO: CPC/15.** 1. Ação de indenização securitária proposta em 21/07/2009, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 06/07/2016 e concluso ao gabinete em 06/02/2017. 2. O propósito recursal consiste em decidir se a quitação do contrato de mútuo para aquisição de imóvel extingue a obrigação da seguradora de indenizar os adquirentes-segurados por vícios de construção (vícios ocultos) que implicam ameaça de desmoroamento. 3. A par da regra geral do art. 422 do CC/02, o art. 765 do mesmo diploma legal prevê, especificamente, que o contrato de seguro, tanto na conclusão como na execução, está fundado na boa-fé dos contratantes, no comportamento de lealdade e confiança recíprocos, sendo qualificado pela doutrina como um verdadeiro “contrato de boa-fé”. 4. De um lado, a boa-fé objetiva impõe ao segurador, na fase pré-contratual, o dever, dentre outros, de dar informações claras e objetivas sobre o contrato para que o segurado compreenda, com exatidão, o alcance da garantia contratada; de outro, obriga-o, na fase de execução e também na pós-contratual, a evitar subterfúgios para tentar se eximir de sua responsabilidade com relação aos riscos previamente cobertos pela garantia. 5. O seguro habitacional tem conformação diferenciada, uma vez que integra a política nacional de habitação, destinada a facilitar a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população. Trata-se, pois, de contrato obrigatório que visa à proteção da família, em caso de morte ou invalidez do segurado, e à salvaguarda do imóvel que garante o respectivo financiamento, resguardando, assim, os recursos públicos direcionados à manutenção do sistema. 6. A luz dos parâmetros da boa-fé objetiva e da proteção contratual do consumidor, conclui-se que os vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional, cujos efeitos devem se prolongar no tempo, mesmo após a extinção do contrato, para acobertar o sinistro concomitante à vigência deste, ainda que só se revele depois de sua conclusão (vício oculto). 7. Constatada a existência de vícios estruturais acobertados pelo seguro habitacional e coexistentes à vigência do contrato, há de ser os recorrentes devidamente indenizados pelos prejuízos sofridos, nos moldes estabelecidos na apólice. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 171712/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 11/10/2018)

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. A CLÁUSULA DAS CONDIÇÕES PARTICULARES DO SEGURO QUE AFASTA A COBERTURA DOS VÍCIOS CONSTRUTIVOS AFRENTE O QUANTO DISPOSTO NO ART. 51, VI E § 2º, DO CDC.** 1. Caso concreto em que a alegação de incompetência da Justiça Estadual em julgado em 08/10/2018 (REsp 1.673.848-SP). 2. Discussão acerca da abusividade de cláusula constante nas condições particulares do seguro habitacional inserto no âmbito do SFH segundo a qual vícios de construção ou defeitos físicos oriundos de causas internas estejam afastados da cobertura securitária. 3. O seguro é erigido dentro do Sistema Financeiro Habitacional como garantia ao segurado e, do mesmo modo, ao financiador; de modo que possa desempenhar a sua mais clara função: garantir que o segurado seja ressarcido pelos riscos invalidez/morte, danos físicos ao imóvel financiado, e responsabilidade do construtor e que o credor financiante não seja surpreendido com a ruína do imóvel que garante o financiamento. 4. Abusividade da cláusula das condições particulares do seguro habitacional que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato. 5. Incompatibilidade com os fins sociais do seguro obrigatório habitacional, voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento não estejam por ele cobertos. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no REsp 1702126/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019)

Ainda nessa linha, importante a ressalva do Exmo. Relator acerca da finalidade da contratação de seguro obrigatório:

“Reafirmo, não é inteligível para os fins de um contrato de seguro obrigatório voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento adquirido não estejam por ele cobertos, especialmente quando, dentro de suas próprias normas e rotinas, preveja-se que a seguradora deverá levar a frente a sanção dos vícios construtivos, intermediando, aliás, o contato com o construtor, responsável principal pelas falhas verificadas no imóvel.

O que se tem visto é imóveis mal construídos, com materiais inapropriados, com técnicas indevidas, em locais que a tanto não se prestam, e tudo isto financiado pelo Poder Público e publicizado ao mercado consumidor supervulnerável, que é o das companhias de habitação popular; como um benefício para as famílias que ali se aventuram em habitar, cientes de que os seus mais básicos interesses (morar em um ambiente sadio e seguro) terão sido observados, ou, senão, que há um contrato de seguro obrigatório a preservar-lhes dos riscos em questão.”

Não restam dúvidas, nesse sentido que a jurisprudência da Corte Superior tem evoluído no sentido de adotar um vetor interpretativo favorável ao mutuário, justamente por se tratar de seguro habitacional, visando à preservação do direito constitucional à moradia.

Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

Assim, tendo como norte os precedentes acima relacionados, entendo que a situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis.

Com efeito, ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoroamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitualidade do imóvel.

Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial.

Com efeito, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que se prossiga com a instrução dos autos e realização de prova pericial técnica, sob pena de cerceamento de defesa da autora ora apelante.

Ante ao exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação para afastar o decreto de carência da ação – ausência de interesse de agir – do autor Ademir Barreiras Ribeiro, bem como para reformar a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem para que seja realizada a devida instrução dos autos.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CICERO CARLOS SILVA, ADEMIR BARREIROS RIBEIRO, LUZIA FRANCISCA DE ASSIS, TERESINHA DE JESUS ALMEIDA DA SILVA, ANTONIA DE OLIVEIRA MARSON, NILZA BENEDITA APARECIDA MUFATTO, MARIA DE FATIMA FRAGAS PAIVA, MARIA APARECIDA DE ARAUJO, TEREZINHA BARROS DE SOUZA, ANA EMILIA PRIMININI DE AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ZADROZNY GOUVEA DA COSTA - SP321746-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CAGINI - SP101318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO-VISTA

**O Desembargador Federal Hélio Nogueira:** Cuida-se de recurso de apelação interposto por CICERO CARLOS SILVA E OUTROS em face da sentença que:

- extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com relação aos autores Ademir Barreiros Ribeiro, Luzia Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Maria de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Araújo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emilia Priminini de Amorim, nos termos do art. 485, VI do CPC/15;

- julgou improcedentes os pedidos dos autores Cícero Carlos Silva e Antonio de Oliveira Marson, sob o fundamento de ausência de cobertura dos danos referidos na inicial.

O e. Relator apresentou voto no sentido de reconhecer a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar na lide como substituta da seguradora, excluindo esta da demanda; deu parcial provimento ao recurso de Ademir Barreiros Ribeiro para reconhecer seu interesse de agir; negou provimento ao recurso e manteve a sentença em relação à ilegitimidade dos autores Luzia Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Maria de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida de Araújo, Nilza Benedita Aparecida Mufatto e Ana Emilia Priminini de Amorim; deu provimento ao recurso de Cícero Carlos Silva e Antonia de Oliveira Marson para, assentando a necessidade de realização da prova pericial, determinar o retorno dos autos à origem para realização da instrução.

Pedi vista para melhor analisar as questões submetidas à julgamento.

De início, tenho que em relação aos autores Luzia Francisca de Assis, Terezinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Maria de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida de Araújo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emilia Priminini de Amorim, resta caracterizada a ilegitimidade ativa, tendo em vista que a cessão de direitos sobre os imóveis não observou as formalidades legais, notadamente, a aquiescência da instituição financeira mutuante.

Assim, deve ser mantida a sentença, ponto no qual acompanho o Relator.

Acompanho o Relator, também, para prover em parte o recurso de Ademir Barreiros Ribeiro, sendo que a quitação do contrato não afasta a cobertura securitária para vícios que tem origem na sua vigência.

Em relação à legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar na lide, teço algumas considerações.

A questão envolvendo o interesse da Caixa Econômica Federal nas ações envolvendo contrato de seguro no Sistema Financeiro da Habitação (SFH), vinculado ao FCVS, recebeu nova definição como julgamento pelo STF do RE 827.996/PR (Tema 1.011 da repercussão geral), não merecendo maiores digressões, onde se fixou tese de que há interesse da CEF na atuação da defesa do FCVS, nos contratos do ramo público (66), superando o entendimento do STJ em sede de recurso repetitivo.

Contudo, entendo que o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no referido RE 827.996-PR, a par de reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal para intervir nas ações securitárias que envolvam FCVS, não assentou a sua qualidade de ré, em substituição à seguradora.

Do voto do Ministro Gilmar Mendes no RE 827.966/PR extrai-se a seguinte passagem:

De outro lado, o resultado das ações que envolvem apólice pública (ramo 66) passa a interessar diretamente ao FCVS, fundo federal, que, em caso de procedência do pedido, será o responsável por ressarcir às seguradoras e/ou por disponibilizar os recursos necessários ao pagamento das indenizações estabelecidas.

**Em outras palavras: a seguradora demandada judicialmente paga o mutuário e, posteriormente, busca o ressarcimento junto ao FCVS nas apólices do ramo 66 (gerido por fundo com recursos públicos).**

Por esse motivo, o legislador ordinário conferiu legitimidade à CEF para integrar o polo passivo, seja na condição de litisconsorte ou assistente simples das ações em que se discute matéria securitária no âmbito do SH/SFH relacionada ao ramo securitário 66. (destaquei)

Não se antevê, portanto, a exclusão da seguradora da lide, sendo certo que a discussão diz respeito ao contrato de seguro e suas coberturas e CEF atua na defesa do FCVS e não do contrato.

Nesse contexto, em que a ação é promovida em face da seguradora, tenho que persiste o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

(...)”

(trecho do voto da Exma. Ministra Nancy Andrighi, relatora para acórdão, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363-SC).

Neste caso, em que a ação é promovida em face da seguradora, tenho que a Caixa Econômica Federal, quando incluída na lide não a substitui, devendo figurar como assistente simples.

Todavia, no presente caso, a Caixa Econômica Federal foi incluída na demanda como litisconsorte, tendo sido a inicial aditada para atender determinação do Juízo *a quo* (fls. 512 dos autos físicos – Id 89892448).

Dessa forma, tendo sido a ação promovida inicialmente somente em face da seguradora, tenho que a Caixa Econômica Federal, quando incluída na lide não a substitui, e se admitida como ré, atua em litisconsórcio.

Isso porque, conforme expressado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do RE 827.966/PR, em seu voto, a seguradora paga o mutuário e é ressarcida pelo FCVS, administrado pela CEF.

Assim, uma vez que compete à Caixa Econômica Federal a defesa do FCVS e não do contrato de seguro diretamente, a exclusão da seguradora implicaria em ausência de parte passiva legítima para a defesa da cobertura securitária.

Portanto, demonstrado o interesse da CEF, e uma vez que esse interesse decorre de sua responsabilidade pelo ressarcimento à seguradora, sua atuação se dará na qualidade de assistente ou, quando admitida como ré, será na condição de litisconsorte da seguradora.

Desse modo, neste ponto dirijo do Relator e mantenho a seguradora no polo passivo da demanda.

Por fim, quanto aos recursos de Cícero e Antonia, acompanho o Relator.

Com efeito, a verificação da natureza dos danos demanda a realização de perícia, o que não se efetivou na instrução processual.

Diante do exposto, acompanho o Relator para negar provimento aos recursos de Luzia Francisca de Assis, Teresinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Maria de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida de Araújo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emilia Primini de Amorim; dar parcial provimento ao recurso de Ademir Barreiros Ribeiro e dar provimento aos recursos de Cícero Carlos Silva e Antonia de Oliveira Marson para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de instrução.

Dirijo, para reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na qualidade de litisconsorte, mantendo a seguradora no polo passivo da ação.

É o voto.

## EMENTA

SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. LEGITIMIDADE DA CEF NA CONDIÇÃO DE LITISCONSORTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONTRATO DE GAVETA. NECESSÁRIA DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 10.150/2000. QUITAÇÃO DO CONTRATO. VÍCIOS QUE SE PROLONGAM NO TEMPO. INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. IMPRESCINDIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A presente ação foi ajuizada com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.
2. Em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, ainda que na condição de litisconsorte ou assistente simples, nos termos da legislação em referência.
3. No caso concreto, a CEF expressamente manifesta seu interesse em integrar a lide com relação aos contratos firmados pelos autores Cícero Carlos Silva e Antonio de Oliveira Marson e Ademir Barreiros Ribeiro, dado que se vinculam à apólice pública - ramo 66.
4. Havendo a própria CEF, gestora do FCVS, requerendo sua permanência no feito, não se mostra adequada sua exclusão da lide, diante da teoria da asserção.
5. Julgamento de acordo com o precedente do C. Supremo Tribunal Federal, por maioria, que apreciando o tema 1.011 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário RE 827.996, sob a Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, em Sessão Virtual de 19.6.2020 a 26.6.2020, para fixar as seguintes teses: 1) "Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º A da Lei 12.409/2011". (grifêi)
6. Considerando, assim, que o feito de origem foi ajuizado em 12/11/2012, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de litisconsorte, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
7. A Lei nº 10.150/2000 prevê o reconhecimento dos denominados "contratos de gaveta, mediante o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 20, segundo o qual, "As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a intervenção da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei".
8. O colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão, segundo o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, estabelecendo que *tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a intervenção da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos* (REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013).
9. No caso dos autos não foram juntados os contratos de cessão de compra e venda dos imóveis aos apelantes, ou qualquer instrumento que fizesse as vezes do contrato, documentação que se mostra imprescindível para a comprovação da aquisição dos imóveis, bem como do preenchimento dos requisitos previstos no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000, que diz respeito à validade da cessão dos direitos inerentes aos contratos.
10. Mantido o entendimento consignado pela sentença de que os autores Luzia Francisca de Assis, Teresinha de Jesus Almeida da Silva, Nilza Benedita Aparecida Mufatto, Ana de Fátima Fragas Paiva, Maria Aparecida Araújo, Terezinha Barros de Souza e Ana Emilia Primini de Amorim não ostentam legitimidade para deduzir, em seu próprio nome, a pretensão contida na inicial.
11. O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.
12. Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo como objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.
13. Os danos que decorrem dos vícios estruturais presentes no imóvel, apesar de, na maior parte das vezes, permanecerem imperceptíveis e surgirem de modo paulatino com a ação do tempo, têm sua origem ainda durante o curso do contrato, já que, como sabido, são danos decorrentes de vícios de construção, de forma que a quitação do contrato não suprime o direito à cobertura do sinistro havido, repita-se, na vigência da relação contratual securitária que garante essa indenização.
14. A quitação do contrato, portanto, com o pagamento de todas as parcelas do seguro, antes de extinguir a seguradora da indenização, reforça a ideia de que o seguro deve cobrir todos os danos advindos de defeitos construtivos que se iniciaram na vigência da relação securitária.
15. Precedentes.
16. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento", concluindo pela "impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoronamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos" (EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).
17. Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

18. A situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis. Ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitualidade do imóvel.

19. Contudo, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial.

20. Apelação a que se dá parcial provimento para afastar o decreto de carência da ação – ausência de interesse de agir – do autor Ademir Barreiras Ribeiro, bem como para reformar a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem para que seja realizada a devida instrução dos autos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, com a apresentação do voto-vista do senhor Desembargador Federal Helio Nogueira, a Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação para afastar o decreto de carência da ação, por ausência de interesse de agir, do autor Ademir Barreiras Ribeiro, bem como para reformar a sentença e determinar que os autos retornem à Vara de origem para que seja realizada a devida instrução dos autos, nos termos do voto retificador do senhor Desembargador Federal relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007993-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FERNANDO HAMPARIAN

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO SOFIA MOLICA - SP203624-A, FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007993-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FERNANDO HAMPARIAN

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO SOFIA MOLICA - SP203624-A, FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **FERNANDO HAMPARIAN** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por ele em face da **UNIÃO FEDERAL** objetivando a anulação de sanção disciplinar imposta em seu desfavor, com a retirada do apontamento de seus assentos funcionais e reversão de todos os efeitos da punição.

Narra o autor em sua inicial ser Agente de Polícia Federal e ter sido punido com quatro dias de suspensão por, supostamente, ter desobedecido ordem legítima do Delegado Plantonista ao não atender de imediato ao acionamento para retomar ao seu posto de trabalho no Plantão da Delegacia Especial no Aeroporto Internacional, e ter desrespeitado a Autoridade plantonista, perante terceiro, no alojamento da Delegacia, ao se colocar em postura questionadora da conduta da autoridade plantonista.

Afirma não ter incorrido em nenhuma das infrações disciplinares que lhe são imputadas; diz ter havido cerceamento de defesa no processo administrativo que culminou na sanção disciplinar, eis que a Comissão indeferiu seu requerimento de juntada aos autos da escala de serviço, perante o Aeroporto Internacional de Guarulhos, que apontasse o posicionamento específico e a função diária de cada servidor no dia dos fatos, bem como dos últimos quatro meses anteriores ao dia dos fatos.

Sustenta, ainda, que o horário de descanso havia sido previamente acordado como Delegado plantonista e que foi vítima de assédio moral cometido por este (Num. 7790248).

Contestação pela União (Num. 7790262).

Em sentença datada de 09/08/2018, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil de 2015 (Num. 7790387).

A parte autora apela para ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 7790389).

Contrarrazões pela União Federal (Num. 7790392).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007993-27.2017.4.03.6100

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende o autor, Agente de Polícia Federal, a anulação de sanção disciplinar imposta em seu desfavor, argumentando ter havido cerceamento de seu direito de defesa no âmbito do processo administrativo disciplinar que ensejou a punição, bem como suspeição de uma testemunha ouvida pela Comissão Processante.

Pois bem

Quanto ao controle judicial dos atos administrativos, trago à colação os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles:

“Os atos administrativos nulos ficam sujeitos a invalidação não só pela própria Administração como, também, pelo Poder Judiciário, desde que levados à sua apreciação pelos meios processuais cabíveis que possibilitem o pronunciamento anulatório. Como visto no cap. II, item 2.3.2, o § 3º do art. 103-A da CF, acrescido pela EC 45/2004, diz que o ato administrativo que contrariar súmula com efeito vinculante, prevista pelo caput desse art. 103-A, ou que indevidamente a aplicar, poderá ser objeto de reclamação junto ao STF, a qual, se julgada procedente, implicará a anulação do ato; mas, antes, deve haver o esgotamento das vias administrativas, como exige o § 1º do art. 7º da Lei 11.417/2006, que regulamentou a súmula vinculante e inclusive tomou mais eficiente e rigoroso esse controle. A Justiça somente anula atos ilegais, não podendo revogar atos inconvenientes ou inoportunos mas formais e substancialmente legítimos, porque isto é atribuição exclusiva da Administração. O Judiciário também não pode dar o ato como válido por motivo ou fundamento diferente daquele nele apontado, em respeito à teoria dos motivos determinantes (cf. item 5). O controle judicial dos atos administrativos é unicamente de legalidade, mas nesse campo a revisão é ampla, em face dos preceitos constitucionais de que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV); conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, individual ou coletivo, não amparado por ‘habeas corpus’ ou ‘habeas data’ (art. 5º, LXIX e LXX); e de que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (art. 5º, LXXIII). Diante desses mandamentos da Constituição, nenhum ato do Poder Público poderá ser subtraído do exame judicial, seja ele de que categoria for (vinculado ou discricionário) e provenha de qualquer agente, órgão ou Poder. A única restrição oposta é quanto ao objeto do julgamento (exame de legalidade ou da lesividade ao patrimônio público), e não quanto à origem ou natureza do ato impugnado.

(...)

**Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege. Mas é sobretudo um meio de preservação de direitos individuais, porque visa a impor a observância da lei em cada caso concreto, quando reclamada por seus beneficiários.** Esses direitos podem ser públicos ou privados – não importa –, mas sempre subjetivos e próprios de quem pede a correção judicial do ato administrativo, salvo na ação popular e na ação civil pública, em que o autor defende o patrimônio da comunidade lesado pela Administração”.

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 42ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. P. 235-236 e 845) (destaque).

Mais especificamente sobre processo administrativo disciplinar, prossegue o doutrinador:

“Permitido é ao Poder Judiciário examinar o PAD para verificar se a sanção imposta é legítima à luz do devido processo legal material, e se a apuração da infração atendeu ao devido procedimento legal. Essa verificação importa conhecer os motivos da punição e saber se foram atendidas as formalidades procedimentais essenciais, notadamente a oportunidade de defesa ao acusado e a contenção da comissão processante e da autoridade julgadora nos limites de sua competência funcional, isto sem tolher o discricionarismo da Administração quanto à escolha da pena aplicável dentre as consignadas na lei ou regulamento do serviço, à graduação quantitativa da sanção e à conveniência ou oportunidade de sua imposição. **O Poder Judiciário pode, se provocado, examinar os motivos e o conteúdo do ato de demissão, para julgar se ele é, ou não, legítimo frente à lei e aos princípios, em especial os da proporcionalidade e razoabilidade. Em suma, o que se nega ao Judiciário é o poder de substituir ou modificar penalidade disciplinar a pretexto de fazer justiça, pois, ou a punição é legal, e deve ser confirmada, ou é ilegal, e há que ser anulada.** (...).”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 42ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. P. 833) (destaque).

No caso concreto, vê-se que o autor alega ter havido cerceamento de seu direito de defesa no âmbito administrativo, bem como ter sido ouvida uma testemunha suspeita, por se tratar justamente do Delegado plantonista com quem se desentendeu e que alega ser seu inimigo.

A fâsto a alegação de cerceamento de defesa, eis que o requerimento formulado pelo autor, de juntada aos autos do processo administrativo da escala de serviço "que apontasse o posicionamento específico e a função diária de cada servidor no dia dos fatos, bem como dos últimos quatro meses anteriores ao dia dos fatos", não se revela útil ao esclarecimento dos fatos que lhe foram imputados, mormente porque o processo administrativo visava apurar se havia ele, ou não, desobedecido ordem do Delegado Plantonista no sentido de retornar ao seu posto de trabalho, bem como se havia ele, ou não, desrespeitado aquela Autoridade na presença de terceiros.

O indeferimento deste requerimento, portanto, encontra respaldo no artigo 156, § 1º da Lei nº 8.112/90:

Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

§ 1º O presidente da comissão poderá denegar pedidos considerados impertinentes, meramente protelatórios, ou de nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos.

§ 2º Será indeferido o pedido de prova pericial, quando a comprovação do fato depender de conhecimento especial de perito.

Rejeito, igualmente, a alegação de suspeição de testemunha ouvida nos autos do processo administrativo disciplinar, eis que advogado constituído pelo autor esteve presente na audiência em questão e deixou de se valer da possibilidade de oferecer contradita à testemunha perante a Comissão, na forma da legislação processual civil, operando-se a preclusão quanto à matéria.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma:

5. Alegação de suspeição de testemunha que se rejeita. A testemunha Hiroshi Kimura foi arrolada pelo próprio autor, que estava na audiência da testemunha, juntamente com sua advogada constituída. Se suspeição houvesse em relação a testemunha, deveria a defesa ter oferecido contradita quando da oitiva em audiência, que é a forma processual adequada para arguir a suspeição ou inidoneidade de uma testemunha, consoante dispõe o artigo 414, § 1º, do CPC/73. Todavia, nada foi requerido a esse respeito.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0017648-31.2005.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3:20/03/2019).

Como consequência do fato de que a parte autora deixou de alegar a suspeição da testemunha perante a competente Comissão Processante, tem-se que a matéria não foi submetida à apreciação daquele órgão administrativo.

Daí porque não houve qualquer ilegalidade nos autos do processo administrativo disciplinar em comento decorrente do não reconhecimento de uma possível suspeição de testemunha, porque a Comissão não foi provocada neste sentido.

Eventual reconhecimento da alegada suspeição nestes autos transbordaria os limites do controle de legalidade do ato administrativo que incumbem ao Poder Judiciário, porque se estaria a decidir sobre matéria não suscitada oportunamente no âmbito administrativo pela parte interessada.

Por fim, a alegação de que o depoimento de uma testemunha ocular "contradisse todo o parecer que serviu como base para a punição do Autor, indicando que o mesmo foi punido contra a verdade dos fatos e contra as provas do procedimento disciplinar" só foi trazida pelo autor em sede recursal, portanto não submetida à apreciação do Juízo de Origem, de sorte que sua análise por esta Corte importaria em indevida supressão de grau jurisdicional (Num. 7790389).

Mas, mesmo que assim não fosse, verifico que o depoimento a que alude a parte não demonstra que a decisão administrativa tenha sido contrária às provas dos autos; de modo diverso, tal depoimento, prestado pelo Agente de Polícia Federal Fernando José Barros Castellões, confirma o desentendimento entre o autor e o Delegado Plantonista e que o requerente se recusou a cumprir a ordem de retorno imediato ao posto de trabalho que lhe foi dada (Num. 7790252).

Por tais razões, correta a sentença ao reconhecer que não houve demonstração de qualquer nulidade no processo administrativo discutido nos autos, tampouco de que tenha havido prejuízo ao direito de defesa do autor, que bem pôde exercê-lo na instância administrativa, razões pelas quais resta mantido o julgamento de improcedência de seu pedido.

Considerando que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 3º, inciso I do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pelo apelante para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pelo apelante para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça.

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO DA UNIÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CONTROLE DE LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE TESTEMUNHA NÃO SUBMETIDA À APRECIACÃO ADMINISTRATIVA. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Pretende o autor, Agente de Polícia Federal, a anulação de sanção disciplinar imposta em seu desfavor, argumentando ter havido cerceamento de seu direito de defesa no âmbito do processo administrativo disciplinar que ensejou a punição, bem como suspeição de uma testemunha ouvida pela Comissão Processante.
2. 'O controle judicial dos atos administrativos é unicamente de legalidade, mas nesse campo a revisão é ampla, em face dos preceitos constitucionais de que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV); conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, individual ou coletivo, não amparado por 'habeas corpus' ou 'habeas data' (art. 5º, LXIX e LXX); e de que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (art. 5º, LXXXIII). Diante desses mandamentos da Constituição, nenhum ato do Poder Público poderá ser subtraído do exame judicial, seja ele de que categoria for (vinculado ou discricionário) e provenha de qualquer agente, órgão ou Poder. A única restrição oposta é quanto ao objeto do julgamento (exame de legalidade ou da lesividade ao patrimônio público), e não quanto à origem ou natureza do ato impugnado' (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 42ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. P. 845).
3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, eis que o requerimento formulado pelo autor, de juntada aos autos do processo administrativo da escala de serviço "que apontasse o posicionamento específico e a função diária de cada servidor no dia dos fatos, bem como dos últimos quatro meses anteriores ao dia dos fatos", não se revela útil ao esclarecimento dos fatos que lhe foram imputados, mormente porque o processo administrativo visava apurar se havia ele, ou não, desobedecido ordem do Delegado Plantonista no sentido de retornar ao seu posto de trabalho, bem como se havia ele, ou não, desrespeitado aquela Autoridade na presença de terceiros.
4. Não houve qualquer ilegalidade nos autos do processo administrativo disciplinar em comento decorrente do não reconhecimento de uma possível suspeição de testemunha, porque a Comissão não foi provocada neste sentido.
5. Eventual reconhecimento da alegada suspeição nestes autos transbordaria os limites do controle de legalidade do ato administrativo que incumbem ao Poder Judiciário, porque se estaria a decidir sobre matéria não suscitada oportunamente no âmbito administrativo pela parte interessada.
6. Correta a sentença ao reconhecer que não houve demonstração de qualquer nulidade no processo administrativo discutido nos autos, tampouco de que tenha havido prejuízo ao direito de defesa do autor, que bem pôde exercê-lo na instância administrativa, razões pelas quais resta mantido o julgamento de improcedência de seu pedido.
7. Honorários advocatícios devidos pelo apelante majorados para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça.
8. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e majorou os honorários advocatícios devidos pelo apelante para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019129-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KALLAN MODAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, AMANDA XOCAIRA HANNICKEL - SP401095-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000512-24.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELEANRO CEZAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS RODRIGUES CYRACO DA SILVA - SP391413-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RUDIMAR LUIZ CARDOSO, ELIZABETH FERREIRA SANTOS CARDOSO, ANDERSON MELO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE MORGADO CASSEB - SP184376-A, MAURICIO JOSE JANUARIO - SP158027-A, MILTON JORGE CASSEB - SP27965-A, RENATA NICOLETTI MORENO MARTINS - SP160501-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000512-24.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELEANDRO CEZAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS RODRIGUES CYRIACO DA SILVA - SP391413-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RUDIMAR LUIZ CARDOSO, ELIZABETH FERREIRA SANTOS CARDOSO, ANDERSON MELO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE MORGADO CASSEB - SP184376-A, MAURICIO JOSE JANUARIO - SP158027-A, MILTON JORGE CASSEB - SP27965-A, RENATA NICOLETTI MORENO MARTINS - SP160501-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por ELEANDRO CEZAR DOS SANTOS, contra a sentença que, nos autos da ação anulatória de procedimento extrajudicial, proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou extinto o processo, **sem** resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC, sob o fundamento de que o autor é **carecedor de ação**, por ilegitimidade ativa *ad causam*.

Condenou o demandante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado dado à causa, cuja cobrança se dará na forma do disposto no art. 98, §3º do novo CPC.

O apelante pretende a reforma da sentença, aduzindo, em apertada síntese, que a ausência de anuência da CEF na transferência da titularidade do contrato não impede que o autor tenha a sua pretensão analisada pelo judiciário, uma vez que durante longo período pagou pelo bem, e mesmo semanuir, tais pagamentos foram recebidos em favor da CEF. Asseverou, ainda, que o autor possui procuração da contratante primitiva, outorgando a ele poderes para dirimir eventuais questões referentes ao imóvel.

Apresentadas as contrarrazões pela CEF e pelos terceiros adquirentes do imóvel em tela (ID 138225942 e 138225946).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000512-24.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ELEANDRO CEZAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS RODRIGUES CYRIACO DA SILVA - SP391413-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RUDIMAR LUIZ CARDOSO, ELIZABETH FERREIRA SANTOS CARDOSO, ANDERSON MELO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE MORGADO CASSEB - SP184376-A, MAURICIO JOSE JANUARIO - SP158027-A, MILTON JORGE CASSEB - SP27965-A, RENATA NICOLETTI MORENO MARTINS - SP160501-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA JUNIOR - SP303809-A, SERGIO LUIZ FANELLI DE LIMA - SP90306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Inicialmente, recebo o recurso interposto em ambos os efeitos.

A r. sentença não merece reparos.

Com efeito, o cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, possui legitimidade para discutir judicialmente o referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento adotado anteriormente, entendo ser necessária a intervenção da instituição financeira para reconhecimento da validade dos denominados "contratos de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, in verbis:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a intervenção da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do C. STJ:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. "CONTRATO DE GAVETA". ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE TERCEIRO. HIPOTECA. PENHORA. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/2000 assegura aos cessionários de mútuo hipotecário do Sistema Financeiro da Habitação a possibilidade de regularização dos chamados "contratos de gaveta" firmados em data anterior a 25.10.1996 que não tenham sido enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/1993. 2. A possibilidade de regularização não implica, por si só, o direito à cessão do financiamento contra a vontade do agente financeiro e sem a comprovação do atendimento das exigências do SFH pelo cessionário. 3. É possível ao relator julgar, por decisão monocrática, matéria respaldada em jurisprudência da Corte. 4. A hipoteca regularmente constituída antes da celebração do contrato de gaveta justifica a manutenção da penhora efetivada sobre o imóvel em execução promovida pelo credor hipotecário, a teor do art. 655, § 2º, do CPC. 5. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200900421582, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA'- LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.

1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.

2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.

4. Recurso improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

No caso dos autos, o contrato de mútuo foi celebrado pela mutuária original, Telma da Conceição de Melo, na data de 28/06/2000, além de não ter havido a intervenção do agente financeiro, o instrumento particular de cessão de direitos (id 138225884) não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que o mesmo foi celebrado entre a cedente e o cessionário posteriormente à data limite (25 de outubro de 1996).

Assim, agiu acertadamente o Magistrado de primeiro grau ao extinguir o feito, sem apreciação do mérito, considerando o autor ser parte ilegítima para figurar no polo ativo da presente ação.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.

III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no polo ativo da ação de revisão contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.

1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido intervenção da instituição financeira, fidei legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a intervenção obrigatória da instituição financeira.



3. Apelação desprovida.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)

Conforme já decidido por esta E. Corte por oportunidade de caso análogo, em que o gaveteiro ingressou com demanda em nome do mutuário originário com base em procuração pública. Confira-se:

SFH - REVISÃO DO FINANCIAMENTO - CONTRATO DE "GAVETA" - NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA C. CORTE ESPECIAL DO E. STJ (RESP N. 783.389/RO) - ILEGITIMIDADE ATIVA PRIVADA CONSUMADA - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. De fato e por fundamental, matéria de ordem pública a legitimidade ad causam, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, não merece reparo a r. sentença.

2. A própria parte autora a declinar não ser a originária/direta contratante com a CEF, defendendo suscitado direito baseado em um "contrato de gaveta".

3. Falece ao polo autor legitimidade para discutir sobre a revisão contratual em pauta, vez que objetivamente estranho àquela avença, destacando-se que os mutuários de direito "venderam" o imóvel para Gilson, via instrumento particular, sem qualquer anuência da Caixa Econômica Federal - CEF.

4. **Fundamental se saliente da inoponibilidade da procuração de fls. 40 (concedeu poderes ao apelante, para fins de representação dos originários mutuários), uma vez que ausente o partícipe capital ao financiamento, o Banco credor, estando tal documento a mascarar o verdadeiro intuito de Gilson, pois explícito do contrato de gaveta de fls. 97/101 o desinteresse dos originários mutuários em relação ao imóvel financiado em cena, servindo a "representação", na verdade, de tentativa do ente cessionário por legitimar a discussão sobre direito alheio, como se observa, vêmias todas.**

5. Flagra-se "brigando" o "mutuário" demandante, na defesa de vícios contratuais de relação onde sequer é parte : ou seja, claramente a intentar dito polo por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, artigo 6º, CPC o que não se dá na espécie.

6. Impõe-se aqui alinhamento de convicção deste Relator ao vaticinado em consagração pelo E. STJ, ao plano dos contratos de gaveta como na espécie, os quais, mesmo diante do texto da Lei 10.150/2000, receberam daquele Pretório, máximo intérprete da legislação nacional infraconstitucional, a constatação insuperável da carência de ação, por ausente capital participação prévia do agente financeiro CEF, na assim clandestina/totalitária/abusiva intenção alienadora/aquisitiva de "bem de terceiros". Precedentes.

7. Improvimento à apelação. - grifó nosso.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1160059 - 0000905-96.2004.4.03.6126, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2012)

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp nº 1.150.429/CE, submetido ao rito repetitivo, consolidou o entendimento de que no caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura, in verbis:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a intervenção da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2. Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.

1.3. No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, Corte Especial, REsp 1150429/CE, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 10/05/2013).

Não merece prosperar a alegação no sentido de que o recebimento dos valores das prestações constituiu aceitação tácita pela instituição financeira, posto que sequer restou comprovado que aquela teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e REsp 70684/ES.

Desta forma, mantenho a r. sentença, a qual encontra-se em consonância com os entendimentos jurisprudenciais pátrios.

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 1% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo *a quo* a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

EMENTA

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.150/2000 - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO CESSIONÁRIO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp nº 1.150.429/CE, submetido ao rito repetitivo, consolidou o entendimento de que, no caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do SFH, realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

II - O contrato de mútuo foi celebrado pela mutuária original em 28/06/2000, além de não ter havido a intervenção do agente financeiro, o instrumento particular não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que o mesmo foi celebrado entre a cedente e o cessionário posteriormente à data limite (25 de outubro de 1996).

III - Assim, agiu acertadamente o Magistrado de primeiro grau ao extinguir o feito, sem apreciação do mérito, considerando o autor parte ilegítima para figurar no polo ativo da presente ação.

IV - Conforme já decidido por esta E. Corte por oportunidade de caso análogo, em que o gaveteiro ingressou com demanda em nome do mutuário originário com base em procuração pública: *"Fundamental se saliente da inoponibilidade da procuração de fls. 40 (concedeu poderes ao apelante, para fins de representação dos originários mutuários), uma vez que ausente o participe capital ao financiamento, o Banco credor, estando tal documento a mascarar o verdadeiro intuito de Gilson, pois explícito do contrato de gaveta de fls. 97/101 o desinteresse dos originários mutuários em relação ao imóvel financiado em cena, servindo a "representação", na verdade, de tentativa do ente cessionário por legitimar a discussão sobre direito alheio, como se observa, vêmias todas." (AC 00009059620044036126, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2012).*

V - Não prospera a alegação no sentido de que o recebimento dos valores das prestações constituiu aceitação tácita pela instituição financeira, posto que sequer restou comprovado que aquela teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

VI - Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 1% (um por cento) os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001327-38.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRUPO VIDA - BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRUPO VIDA - BRASIL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001327-38.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRUPO VIDA - BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRUPO VIDA - BRASIL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações contra sentença proferida em Ação Declaratória, objetivando obter declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento das contribuições para a seguridade social de que tratam os artigos 22 e 23, da Lei nº 8.212/1991. Reclama o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos dos artigos 195, parágrafo 7º, e 146, inciso II, ambos da Constituição da República.

Sentença (dispositivo):

“Diante do exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos, resolvendo-lhes o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declaro o direito da autora à pronta renovação de sua ‘Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social’ – CEBAS, que deverá ser regularmente providenciada na via administrativa perante o órgão competente.

Diante da sucumbência mínima da autora, condeno a ré ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Fixo os honorários advocatícios totais em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil. A União é isenta quanto às custas.

Participe-se imediatamente a prolação desta sentença ao eminente Relator do agravo de instrumento nº 5007571-48.2019.4.03.0000, remetendo-lhe uma cópia.

Espécie sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Decorrido o prazo dos recursos voluntários, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal Regional Federal desta 3ª Região.”

Apelação (autora): sustenta a apelante que busca a declaração judicial de que a requerente tem o direito à imunidade tributária, sendo prescindível o CEBAS, que representa documento declaratório que obsta o reconhecimento da imunidade tributária com base nos ditames constitucionais fixados art. 150, III, “c”, da Constituição Federal, os quais acarretam a adoção dos requisitos fixados no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, requer-se seja integralmente provido o presente apelo para reformar ponto específico da r. sentença “a quo” a fim de que seja declarado que a apelante, por ser entidade assistencial conforme parâmetros indicados no artigo 150, VI, “c”, da Constituição Federal e nos artigos 9º, IV, “c”, e 14 do Código Tributário Nacional, assentados no RE 566.622/RS, é imune quanto à Contribuição Previdenciária a cargo da empregadora de que tratamos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Apelação (ré): sustenta a apelante, em síntese, que a entidade de Assistência Social presta serviço remunerado diretamente ao Ente estatal – Não é possível atestar se o custo do serviço por idoso atendido é compatível com a permissão legal – Art. 35, § 2º Lei 10741/2003. Ora, quem paga, no caso concreto, é a Prefeitura à Apelante pelo serviço prestado aos idosos. Assim, não é possível aferir se a entidade enquadra-se no critério do art. 35, § 3º da Lei 10.741/2003, acima destacado. Ora, não se trata, portanto, de prestação de serviço à população de idosos sob remuneração limitada prevista em lei, mais sim de serviço contratado pela Prefeitura.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001327-38.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRUPO VIDA - BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRUPO VIDA - BRASIL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):

A questão fulcral posta versa sobre o reconhecimento do direito à renovação do CEBAS e a fruição da imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 do CF/88, quanto às contribuições sociais disciplinadas pelos arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91.

A sentença combatida foi proferida nos seguintes termos:

“Dessa forma, vê-se que a controvérsia cinge-se ao direito da autora de obter a renovação do ‘Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social’ – CEBAS.

Com efeito, da análise da documentação juntada aos autos, em especial do documento Id 6310148, é possível apurar que a prestação de serviços de assistência ao idoso pela parte autora, de forma gratuita, não foi controvertida na via administrativa.

O único óbice oposto à renovação do certificado CEBAS foi o fato de que “as atividades de SCFV, ILPI e Proteção Básica no Domicílio ofertadas pela entidade, não podem ser consideradas como atividades no âmbito da Assistência Social, pois são atividades de competência do Município”.

Ora, a Constituição da República não veda a participação das entidades beneficentes e de assistência social na prestação da assistência social. Antes, prevê o seu artigo 204 que as ações governamentais na área da assistência social serão organizadas com base na descentralização político-administrativa, cabendo a execução dos respectivos programas “às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social”.

Disso decorre que o simples fato de autora prestar atividade de competência do Município, não pode, por si só, ser óbice à renovação de sua certificação CEBAS.

Avançando, verifico que o estatuto social da autora prevê em seu artigo 51 que “a entidade não distribui lucros, bonificações, resultados, dividendos, parcelas de seu patrimônio ou vantagens aos associados, dirigentes ou funcionários, sob nenhuma forma ou pretexto”.

Prevê, ainda, o artigo 49, §1º, desse referido estatuto, que “todas as rendas, recursos e eventual resultado operacional serão aplicados, integralmente, no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais”.

Estabelecem também os artigos 56 e 57 que a entidade observará os princípios fundamentais de contabilidade e das Normas Brasileiras de Contabilidade e apresentará, após o encerramento do exercício fiscal, os seus relatórios financeiros e fiscais.

Finalmente, quanto à regularidade dos relatórios financeiros e fiscais apresentados pela autora, a União limitou-se a invocar a necessidade de realização de auditoria imparcial, sem, contudo, apontar inconsistências na escrituração contábil já analisada na via administrativa, por ocasião do indeferimento da renovação do certificado CEBAS da entidade.

Não assiste razão à argumentação da requerida, pois, sobre a não caracterização formal da requerente como entidade de assistência social. Assim, os fundamentos invocados pela Administração para indeferir a renovação da certificação pretendida afrontaram a legislação de regência sobre a matéria.”

#### DAS RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA

A sentença reconheceu o direito da autora e determinou a pronta renovação de sua ‘Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social’ – CEBAS.

O único impedimento oposto pela administração teria sido de que “as atividades de SCFV, ILPI e Proteção Básica no Domicílio ofertadas pela entidade, não podem ser consideradas como atividades no âmbito da Assistência Social, pois são atividades de competência do Município”.

Contudo, o juízo “a quo” consignou que “o simples fato de autora prestar atividade de competência do Município, não pode, por si só, ser óbice à renovação de sua certificação CEBAS.”

Entretanto, em suas razões de apelo, a ré alega, em suma, não ser possível atestar se o custo do serviço por idoso atendido é compatível com a permissão legal – Art. 35, § 2º Lei 10741/2003.

Assim, ante a manifesta dissociação das razões recursais, o recurso não deve ser conhecido.

#### REQUISITOS PARA O GOZO DE IMUNIDADE HÃO DE ESTAR PREVISTOS EM LEI COMPLEMENTAR - RE 566.622/RS - TEMA 32 - REPERCUSSÃO GERAL

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566622-RS, publicado em 23.08.2017, por maioria e nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, apreciando o tema 32 da repercussão geral, firmou a seguinte tese: “Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar.

A propósito:

“TRIBUNÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (ART. 195, § 7º, DA CF). JULGAMENTO DO RE 566.622/RS E DAS ADI'S 2.028, 2.036, 2.228 E 2.621. DENSIDADE NORMATIVA DOS CONCEITOS CONSTITUCIONAIS. ATENDIMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 14 DO CTN.

1. Após o julgamento pelo STF das ADI's 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE 566.622/RS, a Colenda Corte fixou a tese de que “os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar” (RE 566.622/RS), bem como declarou inconstitucionalidade por vício formal de normas materiais contidas nas Leis 8.212/91 e 9.732/98, e Decretos 2.536/98 e 752/93 - dada a exigência de lei complementar, por força do art. 146, II, da CF -, mantendo a constitucionalidade de normas procedimentais, como a exigência do CEBAS e sua temporalidade (ADI's 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621).

2. Em outros termos, o aludido julgado concluiu que, enquanto delimitação de imunidade tributária, as condições materiais impostas para a caracterização de uma associação como entidade assistencial (art. 150, VI, c) ou entidade assistencial beneficente (art. 195, § 7º) dependem de lei complementar, reputando-se vigente o art. 14 do CTN enquanto não promulgada lei complementar superveniente, e vigente também as normas procedimentais previstas em lei ordinária.

3. Por representar norma de constituição e funcionamento da entidade assistencial para gozo da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da CF, restou afastado por vício formal, dentre outras disposições, o requisito previsto no art. 55, III, da Lei 8.212/91, após alteração pela Lei 9.732/98, que exigia a prestação de assistência social em caráter gratuito e exclusivo a pessoas carentes. Por conseguinte, pelas mesmas razões já elucidadas pelo STF, mister também afastar semelhante determinação prevista no art. 4º da Lei 12.101/09, sobretudo no que tange aos percentuais mínimos para prestação de serviço ao SUS.

4. Nada obstante, deixou-se também consignado no julgamento das ADI's a diferenciação entre os conceitos de “instituições de educação e assistência social” (art. 150, VI, c, da CF) e de “entidades beneficentes de assistência social” (art. 195, § 7º, da CF). Esta seria espécie daquela, pois, além de a atividade atender a objetivos sociais, deveria estar voltada à população mais carente para a instituição assistencial ser considerada beneficente, equiparando-a à instituição filantrópica.

5. Nestes termos, deve ser reconhecida certa densidade normativa aos conceitos de “instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos” e “entidade beneficente de assistência social” para fins dos arts. 150, VI, c, e art. 195, § 7º, da CF, vinculando o primeiro às atividades sociais sem fins lucrativos, e o último também ao enfrentamento da hipossuficiência econômica e social dos beneficiados com aquela atividade.

6. Observa-se que a autora, nos termos de seu estatuto social é entidade civil, beneficente, sem fins econômicos e teve renovado seu Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS de 04/6/2007 a 03/06/2010 (fl. 26/28), demonstrando que para todo o período referente à fiscalização a autora preencheu o requisito relacionado à certificação válida.

7. Obedecidos os ditames do art. 195, § 7º, da CF, e do art. 14 do CTN - norma vigente para fins de regulamentação material daquele dispositivo constitucional - não há qualquer fundamento para a manutenção das cobranças decorrentes dos Processos Administrativos COMPROT nº. 19515.722423-2012-54 (fls. 29/33) (DEBCAD 37.371.240-5 e 37.371.241-3 - exercício 2008) e COMPROT nº. 19515.720170-2013-54 (fls. 34/38) (DEBCAD 51.034.428-3 e 51.034.429-1 - exercício 2009).

8. Manter a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios de R\$ 10.000,00, (dez mil reais) em favor dos patronos da parte autora, pois a quantia se adequa ao quanto recomendava o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente na época), que permitia um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comportava a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa e, na espécie, atendendo dessa forma as normas constantes das alíneas a, b e c do § 3º do referido dispositivo legal, considerando as especificidades do processo.

9. Apelos e reexame necessário improvidos. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2132048 - 0021333-31.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 29/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018, g.n.)”

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RE 566.622/RS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ENTIDADE EDUCACIONAL SEM FINS LUCRATIVOS. IMUNIDADE. ART. 195, § 7º, CF. ART. 14 CTN. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA.

1. Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, em observância ao entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida nº 566.622/RS.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566622-RS, publicado em 23.08.2017, por maioria e nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, apreciando o tema 32 da repercussão geral, firmou a seguinte tese: “Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar”.

3. Estando atendidos os requisitos do art. 14 do CTN, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF.” (TRF 3ª Região – Apelação Cível 1082529/SP – 6ª Turma - 24/05/2018, g.n.)”

“DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 195, §7º, CF/1988. EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS EM LEI. LEI COMPLEMENTAR. ARTIGO 146, II, CF/1988. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.622, com repercussão geral, fixou tese de que “as exigências estabelecidas em lei” para fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º, CF/1988, pelas entidades beneficentes de assistência social, devem estar previstas exclusivamente em lei complementar (artigo 146, II, CF/1988).

DO CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS

Verifico que restou incontroverso a concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social-CEBAS.

Por primeiro, existe a necessidade de se definir qual a natureza jurídica e quais os efeitos produzidos pela concessão do CEBAS.

Constato que a natureza jurídica do certificado é declaratória, produzindo efeitos retroativos, desde a data de sua validade até a data em que demonstrado o cumprimento dos requisitos estabelecidos por lei complementar, nos termos da súmula 612 do c. STJ, “verbis”:

O certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS), no prazo de sua validade, possui natureza declaratória para fins tributários, retroagindo seus efeitos à data em que demonstrado o cumprimento dos requisitos estabelecidos por lei complementar para a fruição da imunidade. (Súmula 612, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 14/05/2018)

A lei complementar mencionada na Súmula 612/STJ, atualmente, é o Código Tributário Nacional que em seu artigo 14 lista os requisitos a serem cumpridos, cumulativamente, pela entidade beneficente para a fruição da imunidade do § 7º do art. 195 da CF/88.

DA PRESUNÇÃO DE IMUNE NÃO ILIDIDA

Uma vez concedido o CEBAS, a entidade beneficente possa a ter “status de imune”, presunção relativa, que somente poderá ser afastada por prova inequívoca em contrário, a cargo da autoridade administrativa competente.

Assim, caberia à parte fazendária o ônus de comprovar que a entidade beneficente recorrente deixou de cumprir os requisitos exigidos pela Lei Complementar (art. 14 do CTN) para fins de afastar a presunção de “status de imune” adquirida pela concessão do CEBAS.

Nessa lógica, transcrevo abaixo excertos do acórdão da lavra deste Relator, processo nº 5011514-10.2018.4.03.0000, “verbis”:

Conforme consignado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 385.091 (Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe de 18-10-2013), a imunidade é uma norma de supressão de competência impositiva, resultando disso que, uma vez adquirido por determinada entidade o status de imune, as presunções sobre o enquadramento originalmente conferido devem militar a favor do contribuinte, de sorte que somente mediante prova em contrário da administração tributária competente (sobre o descumprimento do regramento previsto em lei complementar) pode ocorrer o afastamento dessa imunidade. No presente caso, como já ressaltado, não houve qualquer questionamento a respeito do atendimento dos requisitos da imunidade tributária por parte da autora (...)

Enfim, anoto que esta Primeira Seção já apreciou caso análogo, ocasião em que entendeu ser o caso de inversão do ônus da prova, verbis: AÇÃO RESCISÓRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DE ENTIDADES BENEFICENTES. RE nº 566.622-RS. ADI's nº 2.028 e nº 2.036. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. Não estando a r. decisão proferida, objeto da rescisória, alinhada com o entendimento do Supremo, proferido nº 566.622 e nas ADIs 2.028 e 2.036, ocorrido depois do trânsito em julgado e com efeito vinculante, há ofensa à Constituição Federal e possibilidade de exercer o juízo rescisório, para que, prosseguindo no juízo rescisório, haja novo julgamento da causa originária em seu mérito, afastado o óbice da Súmula 343/STF. A exigência da edição de lei complementar para regular os contornos materiais (“lindes objetivos”) da própria imunidade foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio. Para a adequada aplicação desse julgado do STF aos processos individuais, entretanto, é imprescindível a compreensão do seu conteúdo e alcance, e, nesse ponto compreende-se que o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADIs, sob o sistema de controle de constitucionalidade concentrada, que foi simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017). Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse imunizante, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispondo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade. Concluiu-se que requisitos desta natureza, que tratam de como deve ser o modo de atuação beneficente para fazer jus à imunidade, são passíveis de regulação pelo legislador infraconstitucional, mas, por serem pertinentes aos “lindes da imunidade”, ou seja, por demarcarem o objeto material da própria imunidade, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas (no oferecimento de bens e serviços gratuitos à população para a busca de efetivação dos fins sociais de assento constitucional que legitimam sua instituição), devem ser tratados por lei complementar. Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os “aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária”, pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficentes de assistência social. Diante dos elementos dos autos, a conclusão é que se encontram cumpridas as condições para o gozo do direito pela parte autora, entidade beneficente de assistência social, que atua no campo da educação, cabendo a ré o ônus da prova em contrário, não produzida. Ação rescisória procedente. (TRF 3ª Região, Primeira Seção, AR 5006756-85.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 21.02.2019 - grifado)

Destarte, ante a inexistência de comprovação do descumprimento de quaisquer dos requisitos do art. 14 do CTN capaz de ilidir a presunção de imune conferida pela concessão do CEBAS, nos termos do RE 385.091 do STF, reconheço a inexistência de relação jurídica entre a Autora e a Ré, no tocante à exigência de Contribuição Previdenciária a cargo da empregadora de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 por estarem acobertados pela imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 do CF/88.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária e não conheço da apelação da parte ré; dou provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL - § 7º DO ART. 195 DA CF/88 - IMUNIDADE - CONCESSÃO DO CEBAS - STATUS DE IMUNE - ART. 14 DO CTN - DESCUMPRIMENTO - NÃO COMPROVADO

1. A questão fulcral posta versa sobre o reconhecimento do direito à renovação do CEBAS e a fruição da imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 do CF/88, quanto às contribuições sociais disciplinadas pelos arts. 22 e 23 da Lei 8.212/91.
2. Verifico que restou incontroverso a concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social-CEBAS.
3. Constatado que a natureza jurídica do certificado é declaratória, produzindo efeitos retroativos, desde a data de sua validade até a data em que demonstrado o cumprimento dos requisitos estabelecidos por lei complementar, nos termos da súmula 612 do c. STJ.
4. A lei complementar mencionada na Súmula 612/STJ, atualmente, é o Código Tributário Nacional que em seu artigo 14 lista os requisitos a serem cumpridos, cumulativamente, pela entidade beneficente para a fruição da imunidade do § 7º do art. 195 da CF/88.
5. Uma vez concedido o CEBAS, a entidade beneficente possa a ter "status de imune", presunção relativa, que somente poderá ser afastada por prova inequívoca em contrário, a cargo da autoridade administrativa competente.
6. Assim, caberia à parte fazendária o ônus de comprovar que a entidade beneficente recorrente deixou de cumprir os requisitos exigidos pela Lei Complementar (art. 14 do CTN) para fins de afastar a presunção de "status de imune" adquirida pela concessão do CEBAS. Destarte, ante a inexistência de comprovação do descumprimento de quaisquer dos requisitos do art. 14 do CTN capaz de ilidir a presunção de imune conferida pela concessão do CEBAS, nos termos do RE 385.091 do STF, reconheço que os débitos discutidos na demanda estão acobertados pela imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 do CF/88.
7. Destarte, ante a inexistência de comprovação do descumprimento de quaisquer dos requisitos do art. 14 do CTN capaz de ilidir a presunção de imune conferida pela concessão do CEBAS, nos termos do RE 385.091 do STF, reconheço a inexistência de relação jurídica entre a Autora e a Ré, no tocante à exigência de Contribuição Previdenciária a cargo da empregadora de que tratam os artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 por estarem acobertados pela imunidade insculpida pelo § 7º do art. 195 do CF/88.
8. Remessa necessária desprovida. Apelação da parte ré não conhecida. Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, não conhecer da apelação da parte ré e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000359-42.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: MERCANTE TUBOS E ACOS LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE REINALDO CANDIDO DE SOUZA - SP376462-A, FABIO LUIS AMBROSIO - SP154209-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000359-42.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: MERCANTE TUBOS E ACOS LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE REINALDO CANDIDO DE SOUZA - SP376462-A, FABIO LUIS AMBROSIO - SP154209-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de embargos opostos por Mercante Tubo e Aços Ltda, objetivando o reconhecimento de ausência de executibilidade do título, bem como a impossibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre cesta básica de alimentos e alimentação *in natura* fornecida a seus empregados,  **julgou-os parcialmente procedentes**, extinguindo o processo nos termos do art. 487, I do CPC atual, para reconhecer a ilegalidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre tais benefícios, a teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, condenou a exequente no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Por força da remessa oficial, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** com efeito, o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza outra que não salariais (indenizatória ou previdenciária). Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

**1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.**

**2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.**

**3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz, de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

**4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.**

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

**EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogada, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.**

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, o fornecimento *in natura* de alimentação pela empregadora não é passível de sofrer a incidência de contribuição previdenciária, consoante corrobora o seguinte aresto da 1ª Seção daquela Colenda Corte Superior:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.**

**1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.**

**2. Ao revés, quando o auxílio alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, como na hipótese dos autos, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.**

**3. Embargos de divergência conhecidos e improvidos.**

(STJ, 1ª Seção, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 603509/CE, Processo nº 200400940278, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Julgado em 22/09/2004, DJ DATA:08/11/2004 PG:00159)

Ainda consoante a jurisprudência daquela Corte Superior, haverá prestação do auxílio-alimentação *in natura* quando a alimentação for fornecida diretamente pela empresa, vale dizer, quando gerar despesa operacional, consoante se extrai do seguinte julgado:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUDA-ALIMENTAÇÃO PAGA PELO BANCO DO BRASIL EM ESPÉCIE AOS SEUS EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT**

**1. A comprovação da inscrição no PAT não pode ser levada a efeito na instância especial posto interditada pela Súmula 07.**

**2. O auxílio alimentação que inibe a carga tributária é aquele prestado in natura.**

**3. Deveras, o auxílio alimentação pago em espécie e com habitualidade integra o salário e como tal sofre a incidência da contribuição previdenciária.**

**4. Interpretação que se harmoniza com o art. III, do CTN.**

**5. O auxílio alimentação in natura gera despesa operacional ao passo que aquele pago em espécie é salário.**

6. Como é cediço, somente o auxílio-alimentação pago in natura, por gerar despesas operacionais, de acordo com o art. 28, § 9º, alínea "c", não integra o salário inibindo, pois, a carga tributária, ao passo que se paga em espécie e com habitualidade é passível de incidência da contribuição previdenciária.

(...)

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 674999/CE, Processo nº 200401090880, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgado em 05/05/2005, DJ DATA:30/05/2005 PG:00245)

Assim, tanto a refeição fornecida pelo empregador aos seus empregados diretamente no local de trabalho, assim como a cesta de alimentação in natura não são base de cálculo de contribuição previdenciária.

Diante do exposto, nego provimento ao reexame necessário, nos termos da fundamentação supra, mantendo os honorários advocatícios como fixados pela sentença.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – EMBARGOS – CESTA DE ALIMENTOS BÁSICOS - AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO “IN NATURA” BASE DE CÁLCULO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - IMPOSSIBILIDADE**

I – A alimentação fornecida diretamente pela empresa a seus empregados a título de cesta básica ou para pronto consumo no local de trabalho não sofre incidência de contribuição previdenciária, por não ter por finalidade, fática, remunerar o trabalho, ainda que a entidade não esteja inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador.

II – Reexame necessário improvido

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, mantendo os honorários advocatícios como fixados pela sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001559-54.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: APOEMA CONSTRUTORA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SPOLDARI - SP166136-A, LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP190263-A

APELADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO FRANCO - SP92208-A, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO - SP60159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de apelação apresentada pela Apoema Construtora Ltda. ME, em face de sentença que acolheu a preliminar suscitada para declarar a prescrição indenizatória e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

Verifico que, em preliminar, a parte apelante pleiteou a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Não recolheu as custas.

Em contrarrazões, foi impugnado o pedido de justiça gratuita.

Uma vez que a apelação foi apresentada em 10/08/2018, concedo à apelante o prazo de cinco dias para que apresente documentos aptos a demonstrar sua atual situação financeira, a fim de que possa ser apreciado seu pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita.

P.I.



São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002521-22.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIÃO FEDERAL

APELADO: ANDRE PEREIRA DA SILVA, JOAO PAULO AGAPTO, LEONARDO PAES NIERO, LIZETE DE PAULA BALLERINI, REGINALDO LUIZ BALLERINI, GABRIELA STROZZI, FLAVIO SAMPAIO DE CAMPOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002521-22.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIÃO FEDERAL

APELADO: ANDRE PEREIRA DA SILVA, JOAO PAULO AGAPTO, LEONARDO PAES NIERO, LIZETE DE PAULA BALLERINI, REGINALDO LUIZ BALLERINI, GABRIELA STROZZI, FLAVIO SAMPAIO DE CAMPOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANDRÉ PEREIRA DA SILVA e outros em face da UNIÃO FEDERAL e da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR objetivando a concessão do benefício de auxílio transporte sem a necessidade de apresentação de bilhetes de passagens utilizados para locomoção.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido e condenou as rés a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR juntada às fls. 239.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002521-22.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIÃO FEDERAL

APELADO: ANDRE PEREIRA DA SILVA, JOAO PAULO AGAPTO, LEONARDO PAES NIERO, LIZETE DE PAULA BALLERINI, REGINALDO LUIZ BALLERINI, GABRIELA STROZZI, FLAVIO SAMPAIO DE CAMPOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BALEJO PUPO - SP268082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A.r. sentença merece ser mantida.

Preliminarmente, resta afastada a alegada ilegitimidade passiva, vez que os atos administrativos impugnados pela parte autora foram expedidos pela apelante.

No mais, pleiteia a parte autora provimento jurisdicional que assegure o direito ao auxílio transporte, mesmo ao servidor que utiliza seu veículo próprio para locomoção ao local de trabalho, sem a exigência de comprovação mensal dos gastos despendidos com tal deslocamento.

A declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.

Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Para a concessão do auxílio - transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1373186, Processo: 00242698320014036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Fernando Mendes (Juiz conv.), Data da decisão: 22/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2013)*

*"AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO - TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 6º, §1º DA MP 2.165-36/2001. INVESTIGAÇÃO ACERCA DA VERACIDADE DAS DECLARAÇÕES POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Admissível o julgamento dos recursos de apelação interpostos pelas partes nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada em entendimento jurisprudencial pátrio dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado. II - O artigo 6º da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001 estabelece que o auxílio - transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações por ele prestadas presumem-se verdadeiras. Tal presunção, contudo, é relativa, podendo a sua veracidade ser verificada tanto na esfera administrativa, quanto na penal ou civil. III - Diante de tal presunção, torna-se descabida a apresentação mensal dos bilhetes de passagem como condicional para o pagamento do referido auxílio. IV - A ilegalidade da conduta da Administração em condicionar o pagamento do auxílio - transporte à apresentação de bilhetes de viagem não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário: a mesma não só pode, como deve, diante de indícios de inveracidade de tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força do art. 6º, §1º da MP n.º 2.165-36/2001, mas também em função dos princípios constitucionais a que está adstrita, em especial, moralidade, eficiência e legalidade. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1299074, Processo: 00069740820024036000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 28/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2012)*

De se dizer, ainda, que se o benefício pode ser concedido àqueles que não apresentam os bilhetes de passagens porque se utilizam de meios próprios para locomoção até o trabalho, com muito mais propriedade me parece que deva ser concedido àqueles que emitem a declaração nos moldes exigidos pelo art. 6º da Medida Provisória 2.165, ainda que não possuam outra alternativa, senão se utilizar de transporte rodoviário (obrigatório) ao invés de suburbano convencional, em decorrência da distância a ser percorrida entre o seu domicílio e o seu local de trabalho e do trajeto a ser utilizado (utilização de auto-estrada, p.e.).

Ora, exigir desses servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio - transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos recentes proferidos sobre o assunto por esta E. Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. MP Nº 2165-36/2001. POSSIBILIDADE.*

- 1. A simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio - transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.*
- 2. Orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte igualmente ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício.*
- 3. A suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor deverá ser apurada mediante o devido processo legal, nos termos do artigo 6º, parágrafo 1º, da MP nº 2.165-36/2001, não comportando o exame nesta sede recursal.*
- 4. Deslinde conferido na decisão que apenas determina o restabelecimento do pagamento do auxílio - transporte, não incorrendo no óbice previsto no artigo 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 495752, Processo: 0001819-93.2013.4.03.0000, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Data da decisão: 24/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/07/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*Para a concessão do auxílio - transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º.*

*Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.*

*Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1373186, Processo: 0024269-83.2001.4.03.6100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Fernandes Mendes (Juiz conv.), Data da decisão: 22/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2013)*

Anoto, ainda, que não há que se diferenciar os servidores que se utilizam de transporte seletivo, por falta de opção, daqueles que se utilizam do transporte coletivo ou mesmo daqueles que se utilizam do próprio transporte para se deslocar ao local de trabalho, afinal, todos têm o direito de percepção do auxílio - transporte garantido e o recebem sem qualquer exigência nesse sentido. Logo, a diferenciação dos mesmos implicaria violação ao princípio da isonomia.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.*

- 1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.*
- 2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".*
- 3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".*
- 4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*
- 5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.*
- 6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.*
- 7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.*
- 8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.*
- 9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)*

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, nego provimento à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

I - Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.

II - Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.

III - Não há que se diferenciar os servidores que se utilizam de transporte seletivo, por falta de opção, daqueles que se utilizam do transporte coletivo ou mesmo daqueles que se utilizam do próprio transporte para se deslocar ao local de trabalho, afinal, todos têm o direito de percepção do auxílio - transporte garantido e o recebem sem qualquer exigência nesse sentido. Logo, a diferenciação dos mesmos implicaria violação ao princípio da isonomia.

IV - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

V - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo.

VI - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte no cabeçalho do documento ID: 146171780 (decisão da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco), procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso de apelação, apresentado por Rita de Cássia Santana de Abreu, visando à manutenção da requerente na posse de imóvel objeto de financiamento obtido junto à requerida, Caixa Econômica Federal, até julgamento definitivo da ação em que pretende o reconhecimento do direito de cobertura securitária do saldo devedor, em razão de sua aposentadoria por invalidez.

Sustenta a requerente que propôs ação cominatória em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora, para compelir as rés à quitação do saldo devedor verificado em contrato de financiamento imobiliário, por meio de cobertura securitária, tendo em vista sua aposentação por invalidez. Alega que perdeu sua capacidade laborativa e suas fontes de renda em razão de doença degenerativa do sistema nervoso (polineuropatia desmielinizante inflamatória crônica), ficando impossibilitada de arcar com as parcelas acordadas. Aduz que as requeridas aceleraram o processo de retomada do imóvel enquanto a requerente ainda aguardava a concessão de sua aposentadoria. Informa que após a prolação de sentença de improcedência da ação, foi notificada pela Caixa Econômica Federal para desocupação do imóvel. Assim, diante do grave risco de desapossamento, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso interposto, a fim de ter assegurada a manutenção na posse do imóvel até decisão definitiva sobre o direito à cobertura securitária.

É o breve relatório. Decido.

Convém lembrar, inicialmente, a existência de uma relação contratual entre as partes envolvidas, ou seja, um negócio jurídico bilateral que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

As relações contratuais, vale ainda registrar, são norteadas por dois vetores: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "pacta sunt servanda"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabiliza sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Embora a requerente não tenha instruído seu pedido com os documentos necessários à compreensão exata dos fatos, em consulta realizada aos autos do processo nº. 5002078-63.2020.4.03.6141, pendente ainda de remessa a este E. Tribunal para apreciação do recurso de apelação, foi possível observar que em 27/06/2012 a parte autora firmou com a Caixa Econômica Federal o "Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel Residencial Quitado, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia, Carta de Crédito Com Recursos do SBPE no Âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH" nº. 1.4444.0051147-1.

A operação incluiu a contratação de seguro voltado à garantia do empréstimo, previsto nas cláusulas vigésima primeira, vigésima segunda e vigésima terceira, nos seguintes termos:

*"CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMEIRA – SEGURO – Durante a vigência deste contrato e até a liquidação da dívida, o(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) concorda(m), e assim se obriga(m), em manter e pagar os prêmios de seguro acrescidos de eventuais tributos, de acordo com o estipulado na Apólice de Seguro contratada por livre escolha, conforme declara(m) o(s) mesmo(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) em documento anexo a este contrato, destinados às coberturas:*

**MIP – morte decorrente de causas naturais ou acidentais e invalidez permanente ocorrida em data posterior à data da assinatura do contrato de financiamento do imóvel, causada por acidente pessoal ou doença, que determine a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa principal do segurado, no momento do sinistro.**

*DFI – prejuízos decorrentes de danos físicos ao imóvel dado em garantia do financiamento: incêndio, raio ou explosão; desmoronamento total; desmoronamento parcial, assim entendido a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural; ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada; destelhamento; e inundação ou alagamento, ainda que decorrente de chuva.*

(...)

*CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA – SINISTRO – Em caso de sinistro de qualquer natureza o(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) concorda(m) que o valor da indenização seja aplicado na solução, na amortização ou liquidação da dívida e que tem direito ao saldo remanescente, se houver:*

*PARÁGRAFO PRIMEIRO – Na ocorrência de sinistro de natureza pessoal (morte e invalidez permanente), a quantia paga pela seguradora a título de indenização será destinada à amortização ou liquidação total do saldo devedor, devidamente atualizado na forma pactuada neste instrumento, observada a proporcionalidade de renda indicada no quadro resumo deste instrumento. O(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) declara(m)-se ciente(s) de que é facultado à Seguradora estabelecer prazo de carência limitado a doze meses para cobertura do referido sinistro, quando houver alteração dos percentuais de composição de renda.*

(...).

*CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCEIRA – COMUNICAÇÃO DO SINISTRO – O(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) declara(m) estar ciente(s) de que na ocorrência de evento amparado pelos seguros estipulados acima, relativamente às coberturas de MIP – Morte e Invalidez Permanente do(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S) e DFI – danos físicos ao imóvel dado em garantia, o sinistro deverá ser comunicado à Caixa, por escrito e imediatamente, comprometendo-se o(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTES(S), para esse efeito, a dar(em) conhecimento a seus beneficiários, logo após a assinatura deste instrumento, da existência do Seguro e da obrigatoriedade da comunicação a que se refere esta cláusula. (...)"*

Por sua vez, as "Condições Especiais da Apólice de Seguro Compreensivo Para Operações de Financiamento Habitacional com Recursos do Estipulante" (Processo SUSEP nº. 15414.002805/2009-40), a cujos termos o contrato está vinculado, assim dispõe em suas cláusulas 5ª e 11ª e 21ª:

**"CLÁUSULA 5ª – COBERTURAS DE NATUREZA CORPORAL**

5.1 Acham-se cobertos por este seguro os seguintes riscos de natureza pessoal:

a) Morte do segurado, pessoa física, qualquer que seja a causa, por acidente ou doença, exceto quando resultar, direta ou indiretamente, de acidente ocorrido ou doença adquirida antes da data da assinatura do contrato de financiamento habitacional, de conhecimento do segurado e não declarada na proposta de contratação ou na Declaração Pessoal de Saúde (DPS).

b) Invalidez total e permanente do segurado para o exercício da sua atividade laborativa principal, entendendo-se como invalidez permanente aquela para a qual não se pode esperar recuperação ou reabilitação com os recursos terapêuticos disponíveis no momento da sua constatação, causada por acidente ou doença, desde que ocorrido o acidente, ou contraída a doença que determinou a incidência do instrumento contratual de financiamento com a estipulante, salvo doença preexistente sem conhecimento do segurado e, portanto, não declarada na proposta do seguro.

c) Nos casos em que o segurado se encontrar em gozo de benefício previdenciário de invalidez considerar-se-á coberto apenas o risco de morte.

d) Nos casos em que o segurado não exercer qualquer atividade laborativa considerar-se-á coberto, além do risco de morte, o risco de invalidez permanente causada por acidente pessoal ou doença, que determine a incapacidade total e permanente para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa.

(...)

#### CLÁUSULA 11ª – INÍCIO E TÉRMINO DAS COBERTURAS

11.1 As coberturas, com relação a cada segurado pessoa física e a cada imóvel segurado têm início na data da assinatura do contrato de financiamento e terminam quando da extinção do prazo do financiamento ou quando do encerramento do contrato, observada em qualquer caso a vigência desta apólice.

(...)

#### CLÁUSULA 21ª – COMPROVAÇÃO DOS SINISTROS

(...)

21.8 Considera-se como data do sinistro, para fins de determinar a indenização devida em caso de Morte ou Invalidez Total e Permanente:

(...)

c) Em caso de invalidez total e permanente por doença, a data do exame médico que constatou a incapacidade laborativa informada na declaração do órgão previdenciário ou a data informada na Carta de Concessão de Aposentadoria, a que primeiro ocorrer."

Dito isso, destaca que do processo principal consta que, em 14/06/2016, a CAIXA concordou com a incorporação ao saldo devedor, de prestações que estavam em atraso até aquela data, sendo que em 27/12/2016 (54ª parcela), houve nova interrupção nos pagamentos, desencadeando assim o procedimento de execução extrajudicial, visando à retomada do imóvel, nos termos da Lei nº. 9.514/1997, até culminar com a consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, registrada na matrícula do imóvel em 27/09/2017.

O imóvel foi levado a leilão ainda em 2018, e em razão da ausência de interessados, a Caixa declarou quitada a dívida e extinta a obrigação, nos termos do art. 27, §5º e 6º, da Lei 9.514/97, havendo notícia, inclusive, de que o bem já teria sido vendido posteriormente a terceiros.

Registre-se que, em 22/09/2017, a ora requerente ajuizou ação de revisão contratual visando adequar as parcelas do financiamento à sua atual condição financeira, haja vista a interrupção de sua atividade laboral, com redução dos rendimentos de R\$ 17.342,41 para R\$ 4.207,00, correspondente ao auxílio doença percebido a partir de maio de 2015 (processo nº. 5001527-05.2017.4.03.6104), sendo o feito julgado improcedente em 10/03/2020.

De outro lado, a requerente teve concedida aposentadoria por invalidez em 08/03/2019, formalizando o pedido de cobertura securitária em 09/06/2020, conforme documento Id nº. 33792212 dos autos do processo nº. 5002078-63.2020.403.6141.

Feito esse breve relato acerca da cronologia dos fatos, observo que a atribuição do efeito suspensivo pretendido exige a demonstração da probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Sempre tender exaurir a análise do direito posto, o que terá adequado lugar no âmbito de reexame da sentença em sede de apelação, entendendo que não estão presentes os requisitos para o deferimento do pedido.

É certo que a existência de doença incapacitante que autorizaria o acionamento do seguro foi reconhecida quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Ocorre que quando isso ocorreu, em 08/03/2019, a relação contratual existente entre as partes já havia se encerrado, já que a consolidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária, consequência do inadimplemento das obrigações verificado a partir de 27/12/2016, se consumou em 27/09/2017, data em que foi declarada quitada a dívida e extinta a obrigação da mutuária.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO. OBSERVÂNCIA. ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS NO PROCESSO DE ORIGEM. DESNECESSIDADE. UTILIZAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRETENSÃO DE RESCISÃO DE SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO ENTRE AS PARTES E PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE A QUESTÃO. VIOLAÇÃO À NORMA. CARACTERIZAÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ADVENTO DE INVALIDEZ. EXIGÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA MEDIANTE A APRESENTAÇÃO DO PEDIDO DE COBERTURA SECURITÁRIA ÀS REQUERIDAS. AFRONTA AO ARTIGO 5º, INCISO XXXV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. APLICAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PARA INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. JUDICIALIZAÇÃO DO CONFLITO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. ARTIGO 240, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. RESCISÃO DO JULGADO. ANÁLISE DO PEDIDO POSTO NO PROCESSO DE ORIGEM. DIREITO À COBERTURA PELO SINISTRO. INADIMPLEMENTO DO CONTRATO ANTES DO ADVENTO DA DOENÇA E DA APOSENTADORIA. ROMPIMENTO DO CONTRATO. PERDA DO DIREITO AO SEGURO. DANOS MORAIS. NÃO CABIMENTO. 1. A ação rescisória foi ajuizada em 19 de abril de 2018, dentro, portanto, do prazo bienal previsto no artigo 975 do Código de Processo Civil/2015, já que a decisão rescidenda transitou em julgado em 5 de abril de 2018. 2. O manejo da rescisória não exige o esgotamento das vias recursais no processo de origem, mas tão somente a caracterização de uma (ou mais) das hipóteses de ajuizamento dessa ação de cunho especial. 3. O erro de fato que autoriza o ajuizamento da ação rescisória, consoante remansosa jurisprudência, é aquele que não tenha sido objeto de controvérsia entre as partes, tampouco de pronunciamento judicial, o que não se verifica na espécie, uma vez que as alegações lançadas nesta sede também foram agitadas - e controvertidas - pelas partes no processo de origem, tendo sido objeto de decisão naqueles autos. 4. A sentença impugnada encontra-se bem fundamentada, tendo o julgador lançado a devida motivação do quanto decidido, restando obedecidos, portanto, os comandos dispostos nos artigos 489 do Código de Processo Civil e 93, inciso IX da Constituição Federal. 5. No entanto, vulnerado na espécie o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição, que consagra o princípio da inafastabilidade da jurisdição. O Juízo fincou a premissa de necessidade de comunicação do sinistro à seguradora, assentando que, como a invalidez do autor fora reconhecida em maio de 2016, a partir daí correria o prazo anual para dar início ao procedimento administrativo de requerimento de cobertura securitária. 6. A par da discussão sobre a possibilidade de apresentação do pedido na via administrativa, tem-se que o ajuizamento da ação originária em 2 de dezembro de 2016 judicializou a celeuma entre as partes, trazendo para o Judiciário a solução da controvérsia. Nessa direção, não se exige o prévio esgotamento da instância administrativa para que o Judiciário seja instado à solução do conflito. Concluir em sentido diverso, como o fez o Juízo sentenciante, é colocar por terra o referido princípio da inafastabilidade do Judiciário (art. 5º, inciso XXXV, CF). 7. Reconhecida a invalidez do autor em maio de 2016 e proposta a demanda originária em 2 de dezembro de 2016 - na qual se pleiteava justamente a cobertura securitária em razão do sinistro (doença) -, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição do prazo anual, até mesmo porque a citação operada naquele feito interrompe a prescrição e retroage à data do ajuizamento da ação, consoante comando do artigo 240, § 1º do CPC, dispositivo também afrontado pela decisão ora atacada. Assim, é de se reconhecer a violação à norma que autoriza a rescisão do julgado. 8. Uma vez rescindida a decisão e estando em termos o processo, como no caso presente, deve este Tribunal adentrar a matéria de fundo, não sendo o caso de se encaminhar o feito ao Juízo singular para novo julgamento. 9. O direito pleiteado pelo autor no processo de origem diz com a pretensão de indenização securitária para a quitação de contrato de mútuo habitacional em razão do advento de doença incapacitante (mal de Parkinson). Pleiteou naqueles autos, ainda, a condenação das requeridas ao pagamento de danos morais decorrentes dos transtornos causados pela negativa do seguro. 10. Muito antes da alegada concessão de aposentadoria (maio/2016) ou mesmo do atestado diagnóstico da doença (agosto/2015), o autor já se encontrava inadimplente com as parcelas do seguro (desde março/2014). E quando do reconhecimento oficial da doença, com a concessão da aposentadoria (maio/2016), a consolidação da propriedade já havia se operado em favor CEF (outubro/2015). 11. O autor não faz jus à indenização securitária pleiteada, haja vista que já havia rompido a relação obrigacional em virtude do inadimplemento contratual. Em decorrência, também não faz jus à indenização por danos morais, pois as rés agiram no exercício de seu legítimo direito tanto no tocante à consolidação da propriedade, como em relação à negativa de pagamento do seguro. 12. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido posto na ação de origem julgado improcedente. (AR 5008015-18.2018.4.03.0000. RELATOR: Desembargador Federal WILSON ZA UHY FILHO, TRF3 - 1ª Seção, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020)**

Ainda assim, somente em 09/06/2020, a ora requerente cuidou de apresentar o aviso de sinistro ao estipulante (CEF), data que por si só já extrapolaria todas as previsões contratuais, mas sobretudo, ultrapassava em quase três anos o término da relação contratual havida entre as partes.

Acrescente-se o fato de que a pretensão da requerente de obter a cobertura securitária desconsidera a ausência de pagamento das parcelas contratadas desde 27/12/2016. O adimplemento das obrigações contratuais, incluído aí o pagamento da fração das parcelas correspondente ao contrato acessório de seguro, é condição indispensável para se exigir a cobertura pretendida. Nesse sentido, note-se o que restou decidido por este E. Tribunal no julgado transcrito a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - UTILIZAÇÃO DO FGHB - INADIMPLÊNCIA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CREDORA - ART. 300 DO NCP - TUTELA DE URGÊNCIA - INDEFERIMENTO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO - RECURSO DESPROVIDO. I - A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCP, art. 300). II - O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária. III - Apenas o pagamento integral das prestações em atraso, é apta a elidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade em favor da CEF. IV - O argumento dos Autores no sentido de que vieram a sofrer drástica redução de renda, não possui o condão de justificar sua inadimplência, afinal, ao assumirem as obrigações contidas no financiamento, assumiram os riscos provenientes da efetivação do negócio, ainda, mais se considerando o prazo do contrato. VI - Assim, a diminuição da renda familiar não caracteriza motivo imprevisível e extraordinário apto a ensejar a alteração unilateral do que foi pactuado. VII - Além disso, a utilização do FGHB depende da adimplência do mutuário com as prestações do financiamento, como bem assinalada na decisão agravada ao concluir que para acionar a cobertura securitária é necessário estar adimplente com o pagamento do seguro, que não é o caso. VIII - Agravo de instrumento desprovido. (AI 5024543-64.2017.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019)**

Mesmo que se cogite a possibilidade de a doença incapacitante ter acometido a requerente ainda no período de vigência contratual, nenhuma informação nesse sentido foi trazida aos autos, tampouco a questão foi invocada pela parte interessada.

Por fim, deve ser considerada a existência de terceiros que, de boa-fé, adquiriram o imóvel ofertado pela CEF, após transcurso regular do procedimento de execução extrajudicial levado a efeito pela instituição financeira credora, com amparo legal e contratual, sem que tenha sido apontada qualquer irregularidade a esse respeito.

Assim, nesta fase de cognição sumária, não restou demonstrada a existência de elementos que evidenciam a probabilidade do direito invocado, indispensável para a medida pretendida.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido formulado.

Intím-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029231-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL** contra decisão proferida nos autos da ação ordinária que move contra a **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO SÃO PAULO**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação ordinária proposta por ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL em face da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, em que pretende a percepção de indenização por danos materiais e morais, sob o fundamento de que foi licenciado pela Ré sem nenhum respaldo médico, encontrando-se, portanto, impedido de exercer a atividade de advogado, elencando na inicial os danos materiais cuja reparação pretende.*

*Através da decisão de fls. 99 e verso dos autos físicos, foi determinada a redistribuição dos autos à 13ª Vara Cível Federal desta Subseção Judiciária, por dependência à ação de procedimento comum nº 0024237-24.2014.403.6100. Aquele Juízo houve por bem devolver os autos a esta Vara (fls. 116/117 verso).*

*Novamente, decisão determinando a devolução dos autos àquele Juízo (fls. 121), que suscitou conflito negativo de competência (fls. 130/131). A decisão do conflito de competência foi juntada no ID nº 32242303, declarando a competência deste Juízo para o processamento da demanda.*

*Devidamente citada, a ré contestou a demanda, suscitando, preliminarmente, impugnação às petições apresentadas pelo autor; litispendência e conexão da demanda com diversas ajuizadas pelo autor; litigância de má-fé; impugnação ao valor da causa e impugnação ao pedido de Justiça Gratuita. No mérito, pugna pela improcedência da demanda.*

*Através da decisão de ID nº 35734369, foi analisado pedido de tutela e cancelada a conciliação.*

*O autor replicou, momento em que manifestou interesse na produção de prova oral, com oitiva de testemunhas, silenciando a ré.*

*É o relatório.*

*Fundamento e Decido.*

*A impugnação às petições apresentadas pelo autor não merece prosperar, pois constata-se que protocoladas antes mesmo da citação da ré. Caso o Juízo entenda que as peças possuem conteúdo diverso do discutido neste processo, a ré será devidamente intimada a manifestar-se.*

*Afasto a preliminar de impugnação ao valor da causa, pois é cediço que este deve corresponder ao proveito econômico a ser obtido pelo demandante através da tutela jurisdicional. Na hipótese vertente, o valor atribuído à causa está em total concordância ao proveito econômico almejado.*

*Nesse sentido, confira-se:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. - Tendo o autor, ao formular o seu pedido de indenização por danos morais e materiais, definido um parâmetro econômico para a sua pretensão, é de ser mantida a decisão que, julgando procedente a impugnação apresentada pelo réu, fixou o valor da causa com base nos valores indicados na inicial. - Agravo improvido. (AG 200805000640269, Desembargador Federal Lázaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data: 29/07/2009 - Página: 249 - Nº: 143.).*

*Da mesma forma, a impugnação ao pedido de Justiça Gratuita também não merece acolhida, considerando que os benefícios da gratuidade judiciária foram concedidos após comprovada a hipossuficiência alegada, nos termos do art. 99, parág. 2º, CPC.*

*Postergo para o momento da prolação da sentença a apreciação das preliminares de litispendência, conexão (capazes de reduzir o objeto dos autos) e litigância de má-fé, que assenta-se em fundamentos que se confundem com o mérito da demanda, e juntamente com este será analisada.*

*Processo formalmente em ordem.*

*Verifico serem as partes legítimas e que estão devidamente representadas, bem como, que inexistentes vícios e irregularidades a sanar, de modo que, dou o feito por saneado.*

**Indefiro a produção de prova oral, uma vez que a discussão dos autos é matéria de viés eminentemente jurídico e demanda apenas a análise dos documentos já carreados aos autos.**

*Ademais, toda a matéria debatida nos presentes autos envolve análise de questão de direito, sendo desnecessária a produção de outros meios probatórios.*

*A demanda prescinde da realização de audiência.*

*Venham os autos conclusos para prolação de sentença.*

*Int.”*

Sustenta o agravante, em síntese, que o direito de ouvir testemunhas é fundamental, previsto nos artigos 5º., LV, e 93, IX, da Constituição Federal. Alega que a parte agravada deve ser intimada para manifestação. Sustenta que foram violados os princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. Discorre sobre a situação discutida nos autos de origem e menciona uma série de julgados. Pugna pela antecipação de tutela.

**Decido.**

O art. 1.015 do Código de Processo Civil relaciona hipóteses taxativas de cabimento de agravo de instrumento:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

*É verdade que o E.STJ firmou orientação no sentido de o rol do art. 1.015 do CPC estar sujeito à taxatividade mitigada:*

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.*

*1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, análoga ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.*

*2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".*

*3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.*

*4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou análogas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.*

*5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.*

*6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

*7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.*

*8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que tange à competência.*

*9- Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018.)*

Nesse REsp 1.704.520/MT, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 988: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação." O mesmo E.STJ modulou os efeitos desse entendimento para que a Tese no Tema 988 seja apenas aplicável a partir da publicação do acórdão desse REsp 1.704.520/MT (DJe de 19/12/2018), embora afirme que não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas por essa tese jurídica firmada, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal.

Na condução do processo, o magistrado deve deferir a produção de provas necessárias para a instrução do feito, tanto para a formação do seu convencimento e quanto para também para viabilizar o eventual julgamento do mérito por outras instâncias. A decisão que indefere a produção ou a juntada de provas deve expor os fundamentos pelos quais as mesmas não são necessárias ou úteis para o julgamento do mérito da lide, nos termos do art. 370 do CPC:

*Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Não há cerceamento do direito de defesa no indeferimento fundamentado de produção de prova em primeiro grau de jurisdição porque a eficiência e a celeridade também são primados do processo, além do que, subsidiariamente, o art. 938, §3º, do CPC, autoriza que o relator (no julgamento de eventual apelação) converta o julgamento em diligência visando à produção de prova necessária (que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição), proferindo decisão somente após a conclusão da instrução. Somente será cabível agravo de instrumento se houver urgência na produção antecipada de provas ou se seu indeferimento em primeiro grau de jurisdição tomar inútil a correspondente apelação.

Por essas razões, é excepcional a possibilidade de mitigação do comando contido no art. 1.015 do CPC, para a produção de provas. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.*

*(...)*

*7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).*

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RESP 1.704.520. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO AFASTADA NO CASO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Não cabe agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido de provas, pois fora das hipóteses do artigo 1.015, CPC.

2. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), decidiu pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, caso demonstrada a urgência e excepcionalidade a exigir o julgamento desde logo, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

3. Não é o caso dos autos, até porque é plenamente reversível a decisão e impugnável ao tempo próprio. Ao apontar, especificamente, o cabimento, acerca da produção probatória, somente em relação à redistribuição do ônus da prova, na forma do artigo 373, §1º, do CPC, o legislador, enfaticamente, excluiu da previsão hipóteses diversas, o que obsta que o julgador inove o ordenamento legal.

4. A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo conhecimento, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolção da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031971-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015.

2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo dos embargos à execução fiscal, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015.

3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo.

4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

5. Não há, no presente caso, alegação e comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de "farta documentação", conforme consignado na decisão recorrida.

6. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003333-83.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

No caso dos autos, não vislumbro a excepcional urgência para a apreciação da questão relativa ao indeferimento da prova testemunhal neste momento processual. Afinal, nos autos de origem, o recorrente pleiteia indenização por danos materiais e morais, sob a alegação de que foi licenciado pela agravada sem respaldo médico, encontrando-se impedido de exercer a atividade de advogado.

O indeferimento da produção de prova foi fundamentado e, caso esta se revele necessária futuramente, viável a conversão do julgamento em diligência, nos termos anteriormente expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014519-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS

Advogado do(a) APELANTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A

APELADO: ARISTEU DE OLIVEIRA COSTA

Advogados do(a) APELADO: HERMISSON DE OLIVEIRA LOPES - SP201581-A, JONATAS RODRIGO CARDOSO - SP211488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014519-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS



Advogado do(a) APELANTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A

APELADO: ARISTEU DE OLIVEIRA COSTA

Advogados do(a) APELADO: HERMISSON DE OLIVEIRA LOPES - SP201581-A, JONATAS RODRIGO CARDOSO - SP211488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de ação judicial, em trâmite pelo rito ordinário, proposta por ARISTEU DE OLIVEIRA COSTA em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL e da ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS, visando a obter provimento jurisdicional que declare a inexigibilidade débitos oriundos dos contratos n. 23697632 e n. 23703353 e condene os réus ao pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

O Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos formulados pela parte autora para declarar a inexigibilidade dos débitos e condenar as corrés, solidariamente, ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

ATIVOS S/A SECURITIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS interps o presente recurso de apelação arguindo, em suma, a improcedência do pedido de indenização por danos morais; e, subsidiariamente, a redução do *quantum* indenizatório.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014519-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS

Advogado do(a) APELANTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A

APELADO: ARISTEU DE OLIVEIRA COSTA

Advogados do(a) APELADO: HERMISSON DE OLIVEIRA LOPES - SP201581-A, JONATAS RODRIGO CARDOSO - SP211488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da análise dos autos, observa-se que, invertido o ônus da prova por decisão judicial, dada a incidência das regras consumeristas, as corrés não lograram demonstrar a celebração dos contratos que deram origem à suposta dívida, tendo então o Juízo *a quo* declarado a inexigibilidade do débito.

Em decorrência disso, o magistrado singular condenou as corrés ao pagamento de indenização por danos morais.

Pois bem

Consta nos autos que a CEF inscreveu o nome do autor em órgãos de proteção ao crédito em razão da referida dívida.

Ora, não há dúvida de que a inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito gera dano moral, não se fazendo necessária a prova do dano eis que este já é presumido (*RESP 200501661740, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 13/05/2009*).

Ocorre que, no caso presente, a CEF cedeu o suposto crédito para a ATIVOS S.A. SECURITIZADORA, ora Apelante, e logo em seguida a própria CEF providenciou a exclusão do nome do autor em órgão de proteção ao crédito.

Ou seja, a Apelante não contribuiu com a inscrição indevida, nem tal inscrição permaneceu ativa após a Recorrente ter recebido o aludido crédito.

Em outras palavras, não se pode relacionar a Apelante ao dano moral causado pela inscrição indevida do nome do autor.

E, com isto em vista, caberia ao autor comprovar que a Apelante causou-lhe dano moral de outro modo, como, por exemplo, ao efetuar cobranças de modo vexatório após ter recebido o crédito da CEF.

Contudo, não há qualquer elemento nos autos que aponte para uma conduta da Apelante neste sentido. Pelo contrário, há uma única cópia de correspondência nos autos na qual a ATIVOS S.A. SECURITIZADORA, além de informar ao autor acerca da cessão de crédito, aduz não ter havido ainda o pagamento da dívida, indica a existência de “diversas opções negociais” para a quitação do débito e, por fim, apresenta o valor da dívida atualizada até aquele momento.

Ouseja, nada que se apresente como cobrança abusiva ou vexatória.

Ainda que indevida, a cobrança da forma como efetuada gera mero dissabor ou incômodo, mas não abalo psíquico de tal monta que caracterize o dano moral.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para excluir a ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS da obrigação de pagar indenização por danos morais ao autor.

Ematensão ao princípio da causalidade, mantenho a condenação da recorrente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da dívida cobrada do autor.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL NÃO VERIFICADO. RECURSO PROVIDO.

1. Não há dúvida de que a inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito gera dano moral, não se fazendo necessária a prova do dano eis que este já é presumido (*RESP 200501661740, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 13/05/2009*).
2. A Apelante, contudo, não contribuiu com a inscrição indevida do nome do autor em órgão de proteção ao crédito, nem tal inscrição permaneceu ativa após a Apelante ter recebido o aludido crédito da CEF. Em outras palavras, não se pode relacionar a Apelante ao dano moral causado pela inscrição indevida.
3. Assim, imputa-se à Recorrente apenas a conduta de cobrar por débito inexistente. Ainda que indevida, a cobrança da forma como efetuada pela Apelante – não vexatória ou abusiva - gera mero dissabor ou incômodo, mas não abalo psíquico que caracterize o dano moral.
4. Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso para excluir a ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS da obrigação de pagar indenização por danos morais ao autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000892-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CLAUDIA MARIA SILVA MELEGARI

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000892-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CLAUDIA MARIA SILVA MELEGARI

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

No feito em julgamento, passo a adotar os termos do judicioso relatório constante da sentença dos presentes autos eletrônicos a saber:

“Trata-se de ação de procedimento comum, proposta com a finalidade de condenar a CEF, ora requerida, a promover os reparos necessários em imóvel adquirido pela parte autora, conforme vier a ser constatado em prova pericial, bem assim a condenação da CEF ao pagamento de uma indenização pelos danos morais experimentados.

Alega a autora, em síntese, ter adquirido imóvel residencial, localizado na Estrada Dom José Antônio de Couto, 5101, bloco 01, apto. 34, no Condomínio Residencial Colinas II, Cajuru, nesta cidade, através do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV).

Afirma que a instalação de gás de seu imóvel não foi realizada de forma correta, havendo risco de incêndio. Além disso, diz que a residência apresenta infiltrações, má instalação de vaso sanitário, forte cheiro de esgoto, problemas na fiação, mau sinal de antena de TV compartilhada e serviço de telefonia, janelas e portas de entrada mal instaladas, problemas na instalação da caixa d'água.

Afirma que referidos problemas estruturais têm afetado até mesmo a saúde de seus filhos, que sofrem de problemas respiratórios.

Diz que devem ser aplicadas ao contrato as regras do Código de Defesa do Consumidor, com a inversão do ônus da prova. Alega, ainda, que tem direito constitucional à moradia.

A inicial veio instruída com documentos.

O pedido de tutela provisória de urgência foi indeferido.

Realizada audiência de tentativa de conciliação, esta restou infrutífera.

Citada, a CEF contestou sustentando, preliminarmente, ilegitimidade passiva ad causam e legitimidade exclusiva da construtora. No mérito requer a improcedência do pedido.

Em réplica, a parte autora reitera os argumentos no sentido da procedência do pedido.

Determinada a realização de perícia de engenharia, veio aos autos laudo técnico sobre o qual somente a autora se manifestou.”

A r. sentença com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil,  **julgou parcialmente procedente o pedido**, para condenar a CEF a uma  **obrigação de fazer**, consistente na realização dos reparos necessários a corrigir os problemas do imóvel de que cuidamos autos, conforme constatado no laudo pericial, inclusive com instalação de novos acabamentos, caso sejam necessários.

Tais reparos serão iniciados em um prazo de 30 (trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da sentença, mesmo prazo em que a CEF apresentará nestes autos um cronograma para conclusão dos serviços, em todas as suas etapas.

À vista da sucumbência recíproca, arbitrados os honorários de advogado em 10% sobre o valor atualizado da causa, condenando a requerida ao pagamento desse montante à DPU; condenou a autora, de sua parte, ao pagamento do montante remanescente, ficando suspensa a execução, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC.

A parte autora apelou, aduzindo que a r. sentença deve ser reformada no que tange ao pleito de indenização por danos morais (id 131552343).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

**É relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000892-90.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CLAUDIA MARIA SILVA MELEGARI

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

Dignos de nota os fundamentos vazados na sentença ao afastar o direito à indenização por danos morais no caso em tela:

“(…) Observo, em caráter preliminar, que o “vendedor” do imóvel é o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, que é representado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF. Assim, a CEF é a responsável pela integridade e habitabilidade do imóvel de que tratamos autos, sendo irrelevantes quaisquer disposições alusivas ao seguro habitacional eventualmente existente (FGHAb ou similar).

Ao se colocar na posição do alienante do imóvel, deverá responder pelos defeitos eventualmente existentes, inclusive se originados de vícios construtivos.

Pois bem, ao que se constata da prova pericial realizada, o imóvel da autora, situado no pavimento térreo do edifício, não foi executado conforme as exigências técnicas necessárias.

O perito não observou, é certo, qualquer vazamento ou cheiro de gás, quer na unidade, quer no box de instalação, tampouco tendo observado cheiro de esgoto.

O Sr. Perito constatou, todavia, os seguintes problemas: a) pequena fissura em uma das paredes da sala; b) soltura de reboco em uma das janelas; c) ponto de umidade no teto do banheiro, resultante das instalações do andar superior; indicou que se trata de patologia construtiva e de fácil regularização; d) mal acabamento na colocação do nicho do vaso sanitário; e) pequenas fissuras pontuais e alguns pontos de umidade entre piso e parede, atribuindo tais problemas a “ação por capilaridade”.

Portanto, vê-se que os defeitos são de pequena monta, de fácil resolução, e, embora a CEF deva responder pela execução de tais reparos, não têm a dimensão narrada na petição inicial, muito menos são defeitos que afetem a habitabilidade e as condições de segurança e salubridade do imóvel.

Diante disso, mesmo reconhecendo o dever da CEF de promover os reparos em questão, não há que se falar em danos morais indenizáveis, dado que não comprovado o nexo de causalidade entre qualquer conduta da CEF e abalos à saúde ou segurança dos moradores.

Aliás, o fato de o imóvel se encontrar invadido por terceiros (constatado por ocasião da perícia), é revelador de que a autora não vinha se expondo a quaisquer problemas, ao menos na época em que realizada a vistoria.

Portanto, deve ser acolhido apenas o pleito de condenação da CEF a promover as obras e reparos necessários para sanar os problemas identificados no curso da perícia.”

Como se percebe, *in casu*, não se trata de ausência de condições satisfatórias de habitabilidade no imóvel financiado.

Conforme assinalado pelo Magistrado de primeiro grau, no que tange às instalações de gás e elétrica, não ficou constatada na perícia qualquer vazamento ou cheiro de gás, tanto no apartamento, quanto no box de instalação do mesmo, tampouco tendo sido observado cheiro de esgoto

Os vícios construtivos encontrados pelo perito de confiança do Juízo se resumem em pequenos reparos, decorrentes de pequena fissura em um das paredes da sala, pequena soltura de reboco junto a uma das janelas, bolor no teto do banheiro, calefação das esquadrias do WC, acabamento da colocação do nicho no vaso sanitário, pontos de umidade entre piso e parede, resultante da ação por capilaridade.

Segundo o laudo elaborado pelo *expert* (id 131552334), o imóvel apresenta condições normais de habitabilidade, ao concluir que:

“(…) Quanto à solidez da construção naquilo visível, não verificamos qualquer problema quanto a sua habitabilidade. As instalações de maneira geral, excluindo os danos da invasão, deve ser revista pelo responsável da construção. Salientamos que tudo aquilo observado e citado anteriormente, não é estrutural e a princípio de fácil recuperação.”

Desse modo, há que se falar em dano moral sofrido pela parte autora em decorrência dos vícios de construção.

Muito embora possa ter havido incômodos e aborrecimentos à parte autora, tal fato não é suficiente a ensejar a caracterização de dano moral, sendo que a mesma apenas apresentou alegações genéricas, incapazes de amparar legalmente tal pedido.

Como já restou decidido pelo Ministro Luís Felipe Salomão no julgamento do RESP 200600946957 do STJ quarta Turma, “só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que fugindo da normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio de em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.”

No caso dos autos, não restou comprovado o vexame ou humilhação ao qual foi submetida à parte autora, cuja gravidade enseje a reparação pretendida.

Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Conquanto o dano moral dispense prova em concreto, compete ao julgador verificar, com base nos elementos de fato e prova dos autos, se o fato em apreço é apto, ou não, a causar o dano moral, distanciando-se do mero aborrecimento. De fato, na espécie, o Tribunal a quo não reconheceu o dever de indenizar, por entender ausente abalo moral do agravante. Rever tal entendimento implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado nos termos do verbete n.º 7 da Súmula do STJ. 2. Agravo improvido. (STJ, Quarta Turma, AGA 200700120034, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 08.10.2007, p. 300, unânime)”.*

Na mesma esteira:

*PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. OBRA FINANCIADA PELA CEF. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA MUNICIPALIDADE DE MARÍLIA/SP REJEITADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CEF E DA MUNICIPALIDADE DE MARÍLIA/SP. RESTITUIÇÃO DAS DESPESAS DE HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.*

*1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela autora. No caso dos autos, a autora foi intimada para se manifestar acerca das provas, porém quedou inerte. Ficou evidenciada a ocorrência da preclusão temporal, já que consumada a oportunidade para discutir a questão naquele momento processual.*

*2. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam arguida pela Prefeitura Municipal de Marília/SP. Ao expedir a certidão de “habite-se” atestou que o empreendimento imóvel foi construído segundo as exigências legais estabelecidas pelo Código de Obras. O que não a exime de sua eventual responsabilidade civil, por configurar-se a culpa in vigilando.*

*3. A CEF tem legitimidade passiva ad causam, tendo em vista que atuou no financiamento da construção do imóvel residencial, o que não deixa dúvida acerca de sua responsabilidade.*

*4. Indevida a restituição em relação aos honorários periciais, vez que a autora não comprovou nos autos o pagamento das despesas com o engenheiro particular; bem como a dos honorários advocatícios, porque não foram atos privativos dos membros da advocacia.*

*5. Não acolhida a pretensão da autora quanto ao direito de manter a porta de entrada atual do imóvel. A alteração acarretou a desobediência da convenção do condomínio por alterar a fachada de sua unidade autônoma, além de não restar comprovada nos autos a falta de qualidade e segurança alegadas.*

*6. Descabe o ressarcimento por danos morais, visto que não há elementos nos autos que demonstrem a sua efetiva ocorrência, bem como a condenação das corrês na verba honorária de sucumbência.*

*7. Sentença mantida. Apelações da autora e da Municipalidade de Marília/SP desprovidas. - grifo nosso.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1858386 - 0004349-41.2011.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2018)*

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

*[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)*

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 2% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, majorando em 2% os honorários fixados pelo Juízo *a quo* a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. LAUDO PERICIAL. PEQUENOS REPAROS DE FÁCIL REGULARIZAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.**

I - Conforme assinalado pelo Magistrado de primeiro grau, no que tange às instalações de gás e elétrica, não ficou constatada na perícia qualquer vazamento ou cheiro de gás, tanto no apartamento, quanto no box de instalação do mesmo, tampouco tendo sido observado cheiro de esgoto.

II - Os vícios construtivos encontrados pelo perito de confiança do Juízo se resumem em pequenos reparos, decorrentes de pequena fissura em um das paredes da sala, pequena soltura de reboco junto a uma das janelas, bolor no teto do banheiro, calefação das esquadrias do WC, acabamento da colocação do nicho no vaso sanitário, pontos de umidade entre piso e parede, resultante da ação por capilaridade.

III - Segundo o laudo elaborado pelo *expert* (id 131552334), o imóvel apresenta condições normais de habitabilidade, ao concluir que: "(...) Quanto à solidez da construção naquilo visível, não verificamos qualquer problema quanto a sua habitabilidade. As instalações de maneira geral, excluindo os danos da invasão, deve ser revista pelo responsável da construção. Salientamos que tudo aquilo observado e citado anteriormente, não é estrutural e a princípio de fácil recuperação." Desse modo, há que se falar em dano moral sofrido pela parte autora em decorrência dos vícios de construção.

IV - Muito embora possa ter havido incômodos e aborrecimentos à parte autora, tal fato não é suficiente a ensejar a caracterização de dano moral, sendo que a mesma apenas apresentou alegações genéricas, incapazes de amparar legalmente tal pedido.

V - Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029008-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL TAPAJOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO GARCIA - MS7794-A

AGRAVADO: LUANA SILVIA ARGUELHO DANTAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024714-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZA BERNARDES COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA BERNARDES COSTA - SP396793

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZA BERNARDES COSTA contra decisão que indeferiu tutela antecipada.

A agravante pretende a concessão de tutela para suspender o pagamento de parcelas de contrato de financiamento estudantil até dezembro de 2020.

Liminar indeferida.

Contrarrazões apresentadas.

Em despacho ID144682740, a liminar foi tomada sem efeito, bem como foi determinado à agravante que esclarecesse sobre contra qual decisão agravada é interposto o presente recurso, no prazo de 10 dias, sob pena de não conhecimento do agravo.

A agravante ficou-se inerte.

**É o breve relatório. Decido.**

Compulsando os autos, verificou que não consta prolação de decisão interlocutória na ação principal a ser agravada, quedando-se inerte a agravante quando instada a se manifestar a respeito.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, da Lei 13.105/15 (CPC).

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028096-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LINKED GOURMET SOLUCOES PARA RESTAURANTES S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE PAIVA GOMES - SP315536-A, EDUARDO DE PAIVA GOMES - SP350408-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030172-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DENIS NAVARRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IURIE CATIA PAES UROSAS GERMANO - SP343180-A, ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR - SP195877-A, IAN KIKUCHI BERNSTEIN - SP427260

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, o pedido se reveste de irreversibilidade e o pronunciamento judicial impugnado observou o entendimento majoritário no sentido de manutenção de garantias anteriores ao parcelamento.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030395-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FED NAC DE TRABALHADORES EM EDIF E CONDOMINIOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN CADORE - SC26683-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro risco de dano irreparável ou de difícil reparação e há controvérsia a respeito da questão de direito veiculada no presente recurso.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016641-10.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARIA GERALDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016641-10.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARIA GERALDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por **MARIA GERALDA DA SILVA** em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença de id 138418690 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 138418692).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 138418700).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016641-10.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARIA GERALDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.

Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:



DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

*"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*

(...)

*4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."*

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência de sinistro à seguradora, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não a autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.*

*[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, trago à colação recente julgado proferido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO QUE COMPROVE A RECUSA NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FUNÇÃO INTEGRATIVA DA BOA-FÉ OBJETIVA. PARADIGMA DA ETICIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. É cediço que a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal, de modo que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário.

2. Não se faz necessário comprovar o prévio requerimento dos documentos na via de administrativa, para que, tão somente em caso de recusa documentada da instituição financeira, desponha a necessidade de propositura da ação.

3. Por tratar-se de contrato submetido às normas da legislação consumerista, bem como por força dos deveres anexos impostos aos sujeitos da relação contratual em virtude da função integrativa da boa-fé objetiva, a obrigação de exibir documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, de forma que a exigência de prévio requerimento administrativo, de pagamento de tarifas administrativas, ou ainda, de recusa documentada da instituição financeira, implicaria em violação ao princípio da boa-fé objetiva. Precedentes do STJ.

4. De rigor a reforma da sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, restando incabível, porém, a aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não reúne condições para o imediato julgamento, sobretudo porquanto não angularizada a relação processual.

5. Apelação provida para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5011215-17.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.**

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011560-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: EDGARD CAMILO, CELESTE GESINI BLANCO, DEODORO YAMAUTI, DONISETI DORNELAS, EDISON ROBERTO CUNHA CHRISTIANINI

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra a r. decisão ID 94757398.

Pretendemos embargante que sejam os embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente o recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo a análise do recurso:

Admito e conheço o presente recurso ematendimento ao disposto no art. 1.022, II, do CPC, *verbis*.

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

(...)

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Assiste razão ao embargante no que tange à existência do vício apontado no julgado, ao alegar omissão quanto à necessidade de observância do artigo 85, §3º, do CPC-2015 na fixação da verba de sucumbência. No caso dos autos a União Federal pleiteia a aplicação do § 3º, do art. 85, do CPC/2015, para fins de não condenação em honorários.

A questão controvertida em sede recursal cinge-se na condenação em honorários de sucumbência, em sede de decisão que acolheu impugnação de sentença oposta pela Fazenda e arbitrou os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015.

No caso dos autos a União Federal pleiteia a aplicação do § 3º, do art. 85, do CPC/2015, para fins de não condenação em honorários.

Entendo que não procede a pretensão da agravante. A decisão agravada arbitrou os honorários advocatícios de forma equitativa, haja vista que sem os cálculos definitivos, não há que se falar em provento econômico, tendo em vista serem inestimáveis nesta fase processual.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração**, para corrigir a omissão apontada pela embargante e mantendo a sucumbência fixada, restando inalterado o resultado do julgamento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030407-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: FED NAC DE TRABALHADORES EM EDIF E CONDOMINIOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN CADORE - SC26683-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro risco de dano irreparável ou de difícil reparação e há controvérsia a respeito da questão de direito veiculada no presente recurso.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016599-58.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: FABIANA COSTA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016599-58.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: FABIANA COSTA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por **FABIANA COSTA PEREIRA** em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença de id 138418143 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com a inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 138418145).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 138418154).

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016599-58.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FABIANA COSTA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.

Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

*"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não a autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se torne supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se torne supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, trago à colação recente julgado proferido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO QUE COMPROVE A RECUSA NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FUNÇÃO INTEGRATIVA DA BOA-FÉ OBJETIVA. PARADIGMA DA ETICIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. É cediço que a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal, de modo que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário.

2. Não se faz necessário comprovar o prévio requerimento dos documentos na via de administrativa, para que, tão somente em caso de recusa documentada da instituição financeira, desponha a necessidade de propositura da ação.

3. Por tratar-se de contrato submetido às normas da legislação consumerista, bem como por força dos deveres anexos impostos aos sujeitos da relação contratual em virtude da função integrativa da boa-fé objetiva, a obrigação de exibir documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, de forma que a exigência de prévio requerimento administrativo, de pagamento de tarifas administrativas, ou ainda, de recusa documentada da instituição financeira, implicaria em violação ao princípio da boa-fé objetiva. Precedentes do STJ.

4. De rigor a reforma da sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, restando incabível, porém, a aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não reúne condições para o imediato julgamento, sobretudo porquanto não angularizada a relação processual.

5. Apelação provida para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5011215-17.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## EMENTA

### **APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.**

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a prefacial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017405-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASPORT ASSESSORIA EM COMERCIO EXTERIOR LTDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO FONSECA DA COSTA - RJ198566-A, RICARDO FERNANDES BRAGA - SP243062-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão (142910931).

Pretende a embargante que seja o presente recurso processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

Com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, "verbis":

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, caba desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto como mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifici)

Pois bem

Não assiste razão à embargante.

Em suas razões recursais a embargante faz a seguinte alegação:

"Assim, considerando-se que o r. acórdão incidu em omissão com relação às cotas destinada ao SAT/RATE TERCEIROS do salário maternidade, a Fazenda opõe os presentes aclaratórios com fulcro no artigo 1022, I e II, parágrafo único, II, do CPC/2015 conforme se passa a demonstrar."

Destarte, reconheço que as razões recursais estão dissociadas do acórdão embargado, porquanto não foi apreciada matéria sobre o salário-maternidade.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração, com fulcro no inciso III do art. 932 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018024-23.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JEANE RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018024-23.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JEANE RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por JEANE RIBEIRO DA SILVA em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.



A r. sentença de id 138418205 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com a inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 138418207).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 138418217).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018024-23.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JEANE RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a prefeicial.

Em se tratando do contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, trago à colação recente julgado proferido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO QUE COMPROVE A RECUSA NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FUNÇÃO INTEGRATIVA DA BOA-FÉ OBJETIVA. PARADIGMA DA ETICIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. É cediço que a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal, de modo que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário.

2. Não se faz necessário comprovar o prévio requerimento dos documentos na via de administrativa, para que, tão somente em caso de recusa documentada da instituição financeira, desponha a necessidade de propositura da ação.

3. Por tratar-se de contrato submetido às normas da legislação consumerista, bem como por força dos deveres anexos impostos aos sujeitos da relação contratual em virtude da função integrativa da boa-fé objetiva, a obrigação de exibir documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, de forma que a exigência de prévio requerimento administrativo, de pagamento de tarifas administrativas, ou ainda, de recusa documentada da instituição financeira, implicaria em violação ao princípio da boa-fé objetiva. Precedentes do STJ.

4. De rigor a reforma da sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, restando incabível, porém, a aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não retine condições para o imediato julgamento, sobretudo porquanto não angularizada a relação processual.

5. Apelação provida para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento nos ulteriores termos do processo, observado o dever da Instituição Financeira Ré de proceder à exibição do respectivo contrato de financiamento habitacional.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5011215-17.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.**

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.
3. Em se tratando de contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013881-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: REBOMAX COMERCIO DE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA - ME, LUIZ CARLOS DA SILVEIRA, NEUSA APARECIDA DA SILVA SILVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013881-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: REBOMAX COMERCIO DE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA - ME, LUIZ CARLOS DA SILVEIRA, NEUSA APARECIDA DA SILVA SILVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015.

A parte recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada, a fim de reformar decisão que, com fundamento no disposto no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015, não conheceu do agravo de instrumento interposto.

Sem resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013881-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: REBOMAX COMERCIO DE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA - ME, LUIZ CARLOS DA SILVEIRA, NEUSA APARECIDA DA SILVA SILVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN WILLIAM RODRIGUES DE MOURA - SP410298

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

*“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”*

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

*“2. Impugnação específica – parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).*

*4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada – parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente.” (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).*

No caso dos autos, o agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento, o qual está embasado, em essência, nos seguintes fundamentos legais e razões de decidir:

1. O Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento em rol taxativo nos incisos do artigo 1.015, não constando ali a decisão impugnada.

2. Uma vez que o art. 1.015 do CPC limitou a interposição do recurso de agravo de instrumento às hipóteses ali elencadas, cujo rol não comporta interpretação extensiva, o recurso de agravo de instrumento interposto pelo ora recorrente visando a reformar decisão que indeferiu a produção de prova pericial não deve ser conhecido.

3. Neste sentido:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. ART. 932, III DO CPC. ROL DO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.- Insurgência que se faz contra decisão que com fulcro no art. 932, III do CPC não conheceu de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que, indeferiu a apresentação de quesitos à elaboração de trabalho pericial. - Alegação que o cabimento do recurso se faz com fundamento no inciso II do art. 1.015 do CPC, uma vez que o indeferimento de quesitos à perícia, está diretamente relacionado ao mérito da demanda originária; - Observado que o art. 1.015 do CPC restringiu a interposição do recurso de agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, o qual não comporta interpretação extensiva, razão pela qual o recurso de agravo de instrumento apresentado não merece ser conhecido, tendo em vista que a irrisignação da parte agravante não está contemplada no rol taxativo do dispositivo em questão. - Agravo interno a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000468-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 13/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018)*

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GÊNÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000557-29.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COSTA & GOUVEIA S/C LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO LOMONACO ADRIANO - SP352805-A, ANDRE LOPES APUDE - SP286024-A, BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000557-29.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COSTA & GOUVEIA S/C LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO LOMONACO ADRIANO - SP352805-A, ANDRE LOPES APUDE - SP286024-A, BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por COSTA E GOUVEIA S/C LTDA contra sentença que, em sede de embargos que o opôs em face da execução fiscal de valores fundiário lhe movida pela Fazenda Nacional, objetivando reconhecimento de que a dívida em cobro já foi integralmente quitada mediante pagamento feito diretamente aos fundistas mediante acordo trabalhista, conforme comprova a documentação anexada aos autos, **julgou-os improcedentes**, extingindo o feito no termos do art. 487, I do CPC atual, ao fundamento de que não resta provado nos autos que os valores em cobro foram pagos diretamente aos fundistas mediante apresentação de guia de recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço; bem como pelo fato de não haver comprovação nos autos de que os valores cobrados nas ações trabalhistas são correspondentes ao débito em execução, já que o Termo de Audiência não indica o período da dívida.

Afirma, ainda, que os documentos anexados aos autos não são hábeis a ilidir a presunção de validade da Certidão de Dívida Ativa.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, a teor do art. 2º, § 4º da Lei 8.844/94.

**Apelante:** articula os mesmos argumentos articulados a inicial dos embargos, afirmando, por fim, que a reclamação trabalhista e acordos anexados aos autos dão conta de que o FGTS devido a seus funcionários foi totalmente quitado.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000557-29.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COSTA & GOUVEIAS/C LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO LOMONACO ADRIANO - SP352805-A, ANDRE LOPES APUDE - SP286024-A, BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** a alegação da recorrente de que os valores em cobro já foram pagos diretamente aos fundistas em sede de acordos ou rescisão trabalhista afronta diretamente ao disposto no art. 18 da Lei 8.036/90, pois o entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que a partir da vigência da Lei 9.491/97 deixou de existir a possibilidade de pagamento do FGTS diretamente ao empregado. A propósito:

*“EMEN: TRIBUTÁRIO. FGTS. QUANTIA PAGADIRETAMENTE AO EMPREGADO. DÉBITOS E NOTIFICAÇÃO PARA DEPÓSITO ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.491/97. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que, somente após a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, passando o empregador a necessariamente depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 2. O Tribunal de origem consignou que os pagamentos e a notificação para o depósito foram realizados em data anterior à vigência da citada lei. 3. A revisão da conclusão adotada pela instância a quo demandaria análise probatória, vedada em sede de recurso especial pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:”*

(STJ, ADRESP nº 1364697, 2ª Turma, rel. OG Fernandes, DJE 04-05-2015)

No caso, eventuais pagamentos fundiários feitos diretamente aos ex-funcionários da recorrente são ilegais, já que a documentação constante nos autos se reporta a período posterior à vigência da Lei 9.491/97.

Demais, não se constata nos autos nenhum recibo ou guia de recolhimento a demonstrar, inequivocamente, que os valores em execução foram, de fato, pagos diretamente aos fundistas, nem que os valores em cobro tem relação direta com os ex-funcionários da executada declinado por ela na inicial de embargos.

Ante ao exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS FGTS – PAGAMENTO DIRETO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.491/97 IMPOSSIBILIDADE

I – Os pagamentos do FGTS feitos diretamente aos beneficiários após a vigência da Lei 9.491/97 ofendem as disposições do art. 18 da Lei 8.036/90.

II – Não está provado inequivocamente nos autos de que os valores em execução se relacionam com os ex-funcionários da executada declinados na inicial de embargos

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV – Recurso de apelação improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001103-31.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: RAFAELA SCHLEIFER MENTE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MENTE - SP73074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001103-31.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: RAFAELA SCHLEIFER MENTE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MENTE - SP73074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, concedeu a ordem, para autorizar o levantamento pelo impetrante, RAFAELA SCHLEIFER MENTE, do saldo de FGTS existente em conta de titularidade de terceiro residente no exterior, mediante outorga de procuração.

Em suas razões de apelação a Caixa Econômica Federal - CEF aduz, em síntese, que o saldo da conta vinculada do impetrante não pode ser sacada por pessoa diversa do trabalhador, não sendo permitida a representação no recebimento do FGTS para as modalidades previstas nos incisos I, II, III, VIII, IX e X do art. 20 da Lei 8.036/90, exceto nos casos de grave moléstia, comprovada por perícia médica relatada em laudo, conforme estabelece o parágrafo 18, do art. 20, da Lei 8.036/90.

O Ministério Público Federal manifestou não ser hipótese de sua intervenção (ID 138850129).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001103-31.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: RAFAELA SCHLEIFER MENTE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MENTE - SP73074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Inicialmente recebo a apelação em seu duplo efeito.

No mérito, não merece reforma a sentença apelada.

A impetrante alega que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela autoridade coatora, materializado pelo não atendimento de seu pedido administrativo de levantamento, mediante outorga de procuração, de valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS.

A autoridade impetrada negou o direito ao levantamento, pois não permite a liberação mediante a outorga de procuração, uma vez que o FGTS deve ser sacado somente pelo titular, nos termos do §18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90.

No caso dos autos, a impetrante comprova que seu último trabalho no Brasil foi na empresa PricewaterhouseCoopers Ltda., no período de 15/09/2008 à 01/04/2016, consoante sua CTPS e Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, sendo que desde então se mantém trabalhando e residindo no Reino Unido.

Destarte, não se deve interpretar o §18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90 de maneira literal, admitindo-se dessa forma o saque por procurador sempre que impossível o comparecimento pessoal do titular da conta e não apenas em caso de moléstia.

Com efeito, a jurisprudência encontra-se pacificada no sentido de ser possível, em casos excepcionais, a movimentação da conta por procurador devidamente constituído. Neste sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SAQUE DE FGTS. TITULAR RESIDENTE NO EXTERIOR. LEVANTAMENTO POR PROCURADOR. POSSIBILIDADE.**

1. Deve-se interpretar o § 18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90 de maneira não literal, admitindo-se o saque por procurador sempre que impossível o comparecimento pessoal do titular da conta e não apenas em caso de moléstia. Assim, residindo o titular no exterior, é possível o levantamento do saldo do FGTS por procurador. Precedentes desta E. Corte.
2. A Caixa Econômica Federal - CEF não negou o direito da parte impetrante, discordando apenas da forma pretendida para levantar o saldo de sua conta vinculada, invocando, para tanto, o disposto no § 18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90.
3. A despeito da decisão recorrida não ter se manifestado acerca da necessidade de firma reconhecida na procuração, o levantamento do saque por meio de procurador obedecerá as regras do Código Civil na parte em que trata do Mandato (artigos 653 a 666). Assim, embora não haja necessidade de procuração pública, a CEF poderá exigir firma reconhecida, nos termos do artigo 654, §2º, do Código Civil.
4. Remessa oficial desprovida. (REOMS 00001890720154036119, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 13/09/2016)

**ADMINISTRATIVO. FGTS. MOVIMENTAÇÃO. PROCURAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE.**

1. A exigência do comparecimento do correntista para a movimentação da conta vinculada do FGTS de que trata o art. 20, § 18, da Lei nº 8.036/90, cujo escopo é protegê-lo contra fraudes, pode ser mitigada em casos excepcionais. Comprovada a inviabilidade do comparecimento pessoal do correntista, admite-se a movimentação mediante procuração outorgada especialmente para essa finalidade (STJ, REsp nº 872594, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.10.09; TRF da 3ª Região, AC nº 200261100069688, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15.05.09; AC nº 200561080001633, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 17.06.08; AC nº 200461000352208, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 04.06.07).
2. Reexame necessário desprovido. (REOMS 00153103520064036105, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3, Órgão julgador, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 17/12/2015)



PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA DO FGTS. PROCURADOR DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O impetrante alega que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela autoridade coatora, materializado pelo não atendimento de seu pedido administrativo de levantamento dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS. Alega a autoridade impetrada que a lei não permite a liberação do referido saldo mediante a outorga de procuração.

IV - No caso em tela, o titular do saldo depositado em conta vinculada ao FGTS reside no Japão há 15 (quinze) anos, e constituiu Marcelo Iwano como procurador para o fim específico de levantar tais valores. V- Com efeito, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que, em casos excepcionais, é possível a movimentação da conta por procurador devidamente constituído.

VI - Agravo legal não provido. (REOMS 00059107720094036109, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 29/03/2012)

FGTS LEVANTAMENTO DO SALDO - BENEFICIÁRIO RESIDENTE FORA DO BRASIL - LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA DO FGTS PARA A SOGRA DO BENEFICIÁRIO PORTANDO PROCURAÇÃO REGISTRADA EM REPARTIÇÃO PÚBLICA - DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA - RECURSO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A CEF invoca a Medida Provisória n. 2.197/43 para justificar a impossibilidade de a sogra do beneficiário da conta vinculada do FGTS levantar a quantia, na medida em que, em seu artigo 5º, introduziu o parágrafo 18 ao artigo 20 da Lei nº 8.036/90, nos seguintes termos: "É indispensável o comparecimento pessoal do titular da conta vinculada para o pagamento da retirada nas hipóteses previstas nos incisos I, II, III, VIII, IX e X deste artigo, salvo em caso de grave moléstia comprovada por perícia médica, quando será paga a procurador especialmente constituído para esse fim".

2. O que se discute, no presente caso, é a possibilidade de liberação do saldo por procuração registrada em repartição pública, dispensando a presença pessoal do titular da conta, na medida em que, quanto a questão em si, se enquadra na hipótese prevista no artigo 20, inciso I da Lei nº 8.036/90.

3. Com o intuito de conferir ao artigo 20 da Lei 8.036/90 aplicação que esteja em consonância com a nobreza de propósitos com que a lei deve ser interpretada, há que ser deferido o pleito da autora, que demonstrou, através dos documentos trazidos aos autos, a veracidade de suas afirmações.

4. Estando o titular da conta residindo no Japão, não se justifica o indeferimento do pedido, até porque agride o bom senso a exigência de ter ele que se deslocar para o Brasil, com o desgaste pessoal, financeiro e de tempo que dependeria, somente para poder efetuar o saque de sua conta vinculada.

5. Recurso da CEF improvido.

6. Sentença mantida. (TRF3. AC - 1165719, 5ª Turma, VU, REL. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE DJU:DATA:07/08/2007. 372)

MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SAQUE DE FGTS. TITULAR RESIDENTE NO EXTERIOR. HIPÓTESE DO ART. 20, III DA LEI 8.036/90. LEVANTAMENTO POR PROCURADOR. POSSIBILIDADE.

I - Alega a autoridade impetrada que embora o autor se enquadre na hipótese de levantamento do FGTS nos termos do art. 20 da Lei 8.036/90, não permite a liberação do referido saldo mediante a outorga de procuração, pois o FGTS deve ser sacado somente pelo titular, nos termos do §18º do art. 20 do mesmo diploma legal.

II - A titular do saldo depositado em conta vinculada do FGTS reside no México, tendo outorgado poderes em procuração pública ao impetrante para o fim específico de levantar tais valores.

III - Com efeito, a jurisprudência encontra-se pacificada no sentido de ser possível, em casos excepcionais, a movimentação da conta por procurador devidamente constituído.

IV - Remessa oficial desprovida. (REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL/ SP 5001061-57.2016.4.03.6100, Relator(a): Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª Turma, Data do Julgamento 17/07/2020, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/07/2020)

Por fim, em face do entendimento sufragado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a CEF é isenta da condenação ao pagamento da verba honorária de sucumbência, nos feitos iniciados após 27-7-2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, de acordo com o disposto no art. 29-C, da Lei nº 8.036/90, bem como do disposto na Súmula nº 512 do STF.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. SAQUE DE FGTS. TITULAR RESIDENTE NO EXTERIOR. HIPÓTESE DO ART. 20, III DA LEI 8.036/90. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARECIMENTO PESSOAL DO TITULAR DA CONTA. LEVANTAMENTO POR PROCURADOR. POSSIBILIDADE.**

1. A autoridade impetrada negou o direito ao levantamento, pois não permite a liberação mediante a outorga de procuração, uma vez que o FGTS deve ser sacado somente pelo titular, nos termos do §18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90.

2. No caso dos autos, a impetrante comprova que seu último trabalho no Brasil foi na empresa PricewaterhouseCoopers Ltda., no período de 15/09/2008 à 01/04/2016, consoante sua CTPS e Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, sendo que desde então se mantém trabalhando e residindo no Reino Unido.

3. Destarte, não se deve interpretar o §18 do art. 20 da Lei nº 8.036/90 de maneira literal, admitindo-se dessa forma o saque por procurador sempre que impossível o comparecimento pessoal do titular da conta e não apenas em caso de moléstia.

4. Com efeito, a jurisprudência encontra-se pacificada no sentido de ser possível, em casos excepcionais, a movimentação da conta por procurador devidamente constituído.

5. Remessa oficial e apelação desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003840-51.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARINA DE CARVALHO MASSAFERA, LUIZ ANTONIO MASSAFERA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003840-51.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARINA DE CARVALHO MASSAFERA, LUIZ ANTONIO MASSAFERA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Descrição fática:** Trata-se de ação monitoria ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de LUIZ ANTONIO MASSAFERA e outro em face de objetivando a revisão de cláusulas de contrato de empréstimo.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* nos termos do art. 525, § 4º do CPC rejeitou os embargos monitorios e julgou procedente a ação monitoria, constituindo, de pleno direito, o título executivo judicial, consistente, nos termos constantes da petição inicial, em R\$ 32.826,11, atualizado nos termos do contrato.

**Apelante:** o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, cerceamento de defesa, face a ausência de perícia contábil e aplicação do CDC.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003840-51.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MARINA DE CARVALHO MASSAFERA, LUIZ ANTONIO MASSAFERA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE GALHARDO - SP129571-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA- PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRADO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.*

*2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.*

*3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.*

*4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.*

*5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290) (grifos nossos)."*

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regimento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) II. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida.(AC 00044865620114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRADO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do *onus probandi*, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12- Agravo legal desprovido.(AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Condeno à apelante ao pagamento de honorários recursais, com acréscimo de 2%, perfazendo a condenação total em 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11, CPC, suspensa a exigibilidade em caso de concessão dos benefícios de justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. PRELIMINAR AFASTADA. CDC. RECURSO DESPROVIDO.

I –No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

II – Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistia qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001066-57.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: IMOBILIARIA PORTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SAMIRA ISSA - SP70355-A, JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001066-57.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: IMOBILIARIA PORTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SAMIRA ISSA - SP70355-A, JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF em face de IMOBILIÁRIA PORTAL LTDA., visando ao recebimento de quantia decorrente do suposto inadimplemento da Cédula de Crédito Bancário Cheque Empresa CAIXA Cheque Empresa CAIXA (OP 197) - Contrato: 1209197000002228 e Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Fácil (OP 734) - Contrato: 241209734000067310, perfazendo o valor total de R\$156.468,80(Cento e cinquenta e seis mil e quatrocentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos).

O Juízo a quo julgou improcedentes os embargos à execução, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

A IMOBILIÁRIA PORTAL LTDA interpôs o presente recurso de apelação arguindo, em síntese, cerceamento de defesa, dado o indeferimento de prova pericial e o julgamento antecipado da demanda.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001066-57.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: IMOBILIARIA PORTAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SAMIRA ISSA - SP70355-A, JAIR ANTONIO MANGILI - SP67846

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não há que se falar em cerceamento de defesa no presente caso.

O artigo 330 do Código de Processo Civil (1973) permitia ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. O NCP, em seu art. 355, é ainda mais claro ao autorizar o julgamento de mérito quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou, ainda, diante da revelia.

Além disso, o artigo 130 do Código de Processo Civil (1973), cuja regra foi repetida no art. 370 do NCP, já conferia ao magistrado a possibilidade de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, bem como determinar a realização das provas necessárias à instrução do processo, independente de requerimento, caso se mostrem efetivamente necessárias ao deslinde da questão.

Neste sentido está assentado o entendimento desta 2ª Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A Lei 10.931/2004 previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, desde que preenchidos os requisitos legais. No presente caso, a exequente trouxe com a inicial a cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução da dívida, cumprindo as exigências previstas no artigo 28, da referida lei.

2. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

3. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.

4. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

5. No que tange à multa moratória e aos juros moratórios, bem como taxa de rentabilidade, estes não são cumuláveis com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro bis in idem. No presente caso, contudo, inexistente referida cumulação.

6. Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000086-47.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/07/2020)

No caso dos autos, que versa sobre a suposta ilegalidade de cláusulas contratuais, tem-se exclusivamente matéria de direito, daí por que desnecessária a produção de nova perícia contábil para o deslinde do feito. No tocante à alegação (genérica, diga-se) de que vários depósitos feitos pela parte devedora não teriam sido computados pela CEF, corroboro o entendimento exposto pelo Juízo *a quo* em sentença, no sentido de que "o Sistema de Histórico de Extratos (SIHEX) delimita, precisamente, as datas de movimentação da conta corrente nº 1209.003.222-8, no intervalo de 02/05/2011 a 03/09/2018, com informação dos valores dos cheques compensados e dos depósitos em dinheiro", razão pela qual eventual incorreção no cálculo da CEF poderia ter sido apontada pela Ré, inclusive subsidiada com memória de cálculo contendo as correções que entendesse devidas.

Nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, **devem ser majorados em 2% os honorários sucumbenciais.**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se a questões de direito, como legalidade de taxa de juros e anatocismo. O artigo 355 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2. Recurso não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026974-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

AGRAVADO: J F M DISK TOPOGRAFIA E MEDICOES LTDA., BRUNO CRISPIM, ROGERIO CRISPIM

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE BERNARDI - SP231915-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE BERNARDI - SP231915-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE BERNARDI - SP231915-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro risco de dano irreparável ou de difícil reparação posto que eventual alienação de veículo de propriedade da agravada seria ineficaz por se configurar fraude à execução.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026601-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: R.M.CHAPAS DE FERRO E ACO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO TIAGO PASCHOALIN - SP202790-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a penhora de 5% sobre o faturamento da agravante.

Aduz, em síntese, que a penhora sobre o faturamento somente pode ser deferida após o esgotamento das medidas de localização de bens do devedor, o que não ocorreu no caso. Afirma que a constrição, nos moldes fixados, inviabilizará suas atividades. Assevera que a penhora deferida pelo juízo *a quo* é uma espécie de expropriação de créditos futuros da empresa, sendo vedada pela jurisprudência. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Inicialmente, cumpre assinalar que a Primeira Seção do C. STJ afetou os REspS n. 1.666.542/SP, 1.835.864/SP e 1.835.865/SP, sob a sistemática dos recursos repetitivos, fixando a controvérsia, cadastrada como Tema 769, nos seguintes termos: “*Definição a respeito: i) da necessidade de esgotamento das diligências como pré-requisito para a penhora do faturamento; ii) da equiparação da penhora de faturamento à constrição preferencial sobre dinheiro, constituindo ou não medida excepcional no âmbito dos processos regidos pela Lei 6.830/1980; e iii) da caracterização da penhora do faturamento como medida que implica violação do princípio da menor onerosidade.*”

Conforme decidido pelo E.STJ, as instâncias ordinárias devem sobrestar o andamento dos feitos judiciais na extensão do litígio abrangido pelo referido tema. O caso dos autos, contudo, não está sujeito ao mencionado sobrestamento, como adiante exposto.

Trata-se de execução fiscal objetivando o pagamento de dívida no valor de R\$ 465.369,67. Citada, a agravante nomeou bens à penhora, no valor de R\$ 522.800,00 (id. 142913630, fls. 26/27). Instada a se manifestar, a União Federal recusou os bens nomeados, em razão de sua idoneidade, pleiteando a constrição dos ativos financeiros da executada pelo Sistema BACEN-JUD. Deferida a constrição eletrônica, sobreveio informação de que foi localizado apenas R\$ 459,29 nas contas bancárias da agravante. Ato contínuo, a exequente formulou pedido de pesquisa e bloqueio de veículos da executada por meio do Sistema RENAJUD, restando infrutífera tal diligência. Por fim, foi deferida nova ordem penhora no endereço da devedora, certificando o Sr. Oficial de Justiça que não havia bens livres suficientes à garantia do débito exequendo.

Assim, a exequente formulou pedido de penhora de 10% do faturamento da executada, o qual foi deferido parcialmente pelo juízo *a quo*, sendo determinada a constrição de 5% da receita mensal da empresa.

A penhora sobre o faturamento da empresa está prevista no art. 866, do CPC, *verbis*:

“*Art. 866. Se o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, esses forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado, o juiz poderá ordenar a penhora de percentual de faturamento de empresa.*”

§ 1º *O juiz fixará percentual que propicie a satisfação do crédito exequendo em tempo razoável, mas que não torne inviável o exercício da atividade empresarial.*

§ 2º O juiz nomeará administrador-depositário, o qual submeterá à aprovação judicial a forma de sua atuação e prestará contas mensalmente, entregando em juízo as quantias recebidas, com os respectivos balancetes mensais, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 3º Na penhora de percentual de faturamento de empresa, observar-se-á, no que couber, o disposto quanto ao regime de penhora de frutos e rendimentos de coisa móvel e imóvel.”

O C. STJ entende que a penhora sobre o faturamento, por se tratar de medida excepcional, deve atender a três requisitos para que possa ser admitida, a saber: (i) o esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de penhora; (ii) o não comprometimento da atividade empresarial; (iii) a nomeação de administrador.

Nesse sentido, a seguinte decisão:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR. ARTIGOS 677 E 678 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. QUESTÃO DECIDIDA EM MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. REEXAME DE PROVA. INOCORRÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A Primeira Seção deste Tribunal Superior firmou entendimento no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, "quando presentes os seguintes requisitos: (a) não-localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 677 e seguintes do cpc); (c) não-comprometimento da atividade empresarial" (resp nº 903.658/sp, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in DJe 13/10/2008).

2. Julgados os fatos tal como postos nos autos, não há falar em reexame dos elementos probatórios dos autos, restando afastada, na espécie, a incidência do enunciado nº 7 da súmula desta Corte Federal Superior:

3. A decisão proferida em medida cautelar não faz coisa julgada material, apenas formal (artigo 810 do Código de Processo Civil).

4. "O juízo firmado em sede de medidas de natureza cautelar é naturalmente precário, porquanto lastreado na plausibilidade do direito argüido pela parte, estando essas decisões sujeitas a posterior confirmação ou revogação. Não se pode, por isso mesmo, confundir esse exame, realizado com base em juízo de delibação essencialmente provisório e sumário, com aquele mais profundo e detalhado, próprio da fase de cognição plena e exauriente." (Pet na Rcl nº 4.048/TO, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, in DJe 23/8/2010).

5. Decidida a questão relacionada ao cabimento da penhora sobre o faturamento da empresa, tanto no primeiro quanto no segundo grau da jurisdição, não há falar em supressão de instância.

6. Agravo regimental improvido”.

(AGA 201001639016, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/02/2011).

No caso em análise, em juízo de cognição sumária, entendo que foram esgotadas as diligências a fim de se localizar bens passíveis de penhora.

No que tange ao percentual da constrição incidente sobre o faturamento da executada, não vislumbro, neste momento processual, excesso passível de reparação.

É verdade que a medida extrema da penhora sobre o faturamento deve levar em consideração as circunstâncias do caso concreto. Nesse âmbito, dos percentuais juridicamente apropriados para essa penhora, creio que a apreciação judicial deve se pautar pelo direito positivo, sobre o que emergem presunções sobre lucro presumido e também para cálculos de IRPJ e de CSLL por estimativa (nesse último caso, sujeitas a ajustes em declarações correspondentes).

De fato, padrões matemáticos e estatísticos, e até mesmo máximas de experiência, induzem à conclusão de que, em regra, há diferentes margens de lucro em razão da diversidade de segmentos econômicos nos quais os contribuintes realizam suas atividades empresariais (p. ex., prestações de serviços têm custos diretos menores e margens de lucros maiores quando se comparadas com que atividades industriais). Por isso, simplificando critérios de cálculo para apuração de lucro a partir de presunções normativas, há décadas a legislação federal estabelece percentuais aplicáveis sobre o faturamento (ou receita bruta) para apuração de renda ou lucratividade, para então se dar a imposição tributária pelas alíquotas cabíveis.

Esses percentuais, utilizados para apuração de lucro ou renda, não são arbitrários pois estão escorados em margens de lucros ponderadas em face da diversidade de atividades econômicas desenvolvidas pelos contribuintes, embora sejam pautados por padrões esperados ou regulares de empreendimentos sustentáveis.

Quando o percentual para a penhora sobre o faturamento tem como parâmetro a estimativa ou presunção de lucro, os devedores terão ônus compatíveis com as margens operacionais de suas atividades (não havendo que se falar em impeditivos para seus empreendimentos causados exclusivamente pelo dever de pagar tributos), ao mesmo tempo em que o poder público verá o cumprimento das finalidades fiscais e extrafiscais da tributação. A fixação de parâmetros estimados ou presumidos, segundo o lucro, para a penhora sobre o faturamento também vai ao encontro dos primados da igualdade e da liberdade (notadamente refletidos na competitividade), porque o sistema tributário terá equilibrada distribuição entre os contribuintes, na medida em que ao menos a rentabilidade de seus empreendimentos estará exposta a deveres tributários exigidos de todos os demais agentes econômicos do mercado brasileiro.

Por isso, creio que a ponderada delimitação entre os interesses legítimos do credor e a excessiva onerosidade deve levar em consideração os percentuais estabelecidos em diversos dispositivos legais, dentre eles o art. 15 da Lei nº 9.249/1995, consolidadas no art. 592 e seguintes do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 9.580/2018 (RIR/2018). Essas referências legais devem pautar a penhora sobre o faturamento, de tal modo que os percentuais devem gravitar em paralelos aos percentuais estabelecidos pela legislação de regência para apuração do lucro presumido ou estimado, podendo variar em proporções adequadas em face do caso concreto.

Enfim, mesmo que o contribuinte conste no polo passivo de ação de execução fiscal, esses padrões gerais esperados dizem respeito ao seu ramo de atividade, de tal modo que creio válidos os percentuais extraídos da legislação referida.

Considerando que a executada exerce atividade no ramo industrial, creio que o percentual sobre faturamento fixado não é excessivo pelo teor do art. 15 da Lei nº 9.249/1995. O montante determinado pelo juízo *a quo* não extrapola os limites aceitos pela jurisprudência deste E. Tribunal. Transcrevo, para fins elucidativos, alguns precedentes:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO. CINCO POR CENTO DO FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes, como no caso concreto, outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional, não sendo excessiva a constrição de até 5% do faturamento mensal. 2. A alegação de que se olvidou o prejuízo da medida não é correta, pois houve avaliação no sentido de que não pode a execução fiscal ser processada no interesse exclusivo do devedor, postergando ou frustrando indefinidamente a satisfação da pretensão deduzida. A hipótese, portanto, não é a de garantir forma menos gravosa de execução fiscal, mas garantir que alguma eficácia mínima tenha a ação proposta, pois, até então, nada havia resultado do esforço executivo promovido desde a propositura da demanda. 3. Caso em que deve ser mantida a decisão quanto ao deferimento da penhora sobre o faturamento, tendo em vista inexistência de bens idôneos e aptos à integral garantia e satisfação dos débitos, sendo certo que a agravante não ofereceu alternativa menos onerosa e, ao mesmo tempo, necessária, de tal ordem a garantir a eficácia e a utilidade da execução. 4. Com respeito ao percentual fixado, não se revela excessivo no caso concreto, pois fixado em 10% do faturamento, quando o pedido fazendário havia sido de 30%, o que demonstra que houve ponderação e cautela pelo Juízo agravado, sem deixar de considerar as circunstâncias do caso concreto. 5. Agravo inominado desprovido. (AI 0008034-22.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012.)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de 10% (dez por cento). 3 - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 0038405-03.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2012.)*

Dessa forma, havendo determinação expressa de nomeação de um administrador na decisão recorrida, verifico o preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo E. STJ, devendo ser mantida a medida excepcional de penhora sobre o faturamento da empresa.

Por derradeiro, entendo que a penhora sobre o faturamento não pode ser equiparada à constrição de créditos futuros, uma vez que possuem naturezas distintas.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000400-43.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLIMETRI INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIA DAS NEVES PADULLA - SP108137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte no cabeçalho do documento ID: 146500583 (despacho da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães) procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

#### DESPACHO

ID 130893014: Anote-se.

Intime-se a embargada para que ofereça contrarrazões aos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional.

Após, tomemos autos à conclusão.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000696-86.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RADIO E TELEVISAO DIARIO DE MOGI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se quanto ao aduzido pela Fazenda Nacional.

Após, tomemos autos à conclusão.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010767-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES



APELANTE: RANDSTAD BRASIL RECURSOS HUMANOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010767-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RANDSTAD BRASIL RECURSOS HUMANOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de apelação interposta por RANDSTAD BRASIL RECURSOS HUMANOS LTDA. contra sentença proferida em mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, para manter a impetrante e suas filiais no regime de recolhimento da CPRB de que trata o art. 8.º, da lei 12.546/2011, até o fim do ano-calendário de 2017, afastando-se os efeitos da MP n. 744/2017.

Sentença (dispositivo):

“1) JULGO EXTINTO O FEITO, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, com relação aos meses subsequentes (agosto a dezembro/2017), em razão de perda de objeto superveniente;

2) JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487 inciso I, do Código de Processo Civil, DENEGANDO A SEGURANÇA postulada com relação ao período de vigência de Medida Provisória nº 774/2017 (julho de 2017).

Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 25 da lei nº 12.016/09.

Custas ex lege.

Comunique-se por “correio eletrônico” o E. Desembargador Federal Relator do Agravo de Instrumento nº 5013484-79.2017.4.03.0000 (id 2240366).”

A apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão de primeira instância merece ser reformada no que diz respeito à competência de julho de 2017, para reconhecer o direito líquido e certo de a Impetrante, ora Apelante, não ser compelida à sistemática exclusiva de recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre folha de salários durante tal competência.

Com contrarrazões.

Manifestação do MPF para o prosseguimento regular do feito (8070710).

A apelante atravessou petição intermediária (52092336) requerendo o expresso reconhecimento da perda de objeto da ação. Regularmente intimada, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) pugnou pela extinção do processo por perda superveniente de objeto da ação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010767-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RANDSTAD BRASIL RECURSOS HUMANOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Deseja a parte impetrante que seja assegurado o seu direito líquido e certo de não ser compelida à sistemática exclusiva de recolhimento contribuição previdenciária incidente sobre folha de salários durante o período em discussão (período de 07/2017 a 12/2017, cujo último pagamento se dará em 20 de janeiro de 2018, inclusive a competência de 13/2017) em razão da publicação da Medida Provisória nº. 774/2017, abstendo-se a digna autoridade impetrada de praticar quaisquer atos de constrição no sentido de penalizá-la pelo não recolhimento da referida contribuição, de forma exclusiva, em virtude da manutenção da forma substitutiva de recolhimento previdenciário previsto nos artigos 7º, 8º e 9º da Lei nº. 12.546/2011 (CPRB - "Plano Brasil Maior") para o ano-calendário de 2017.

Na espécie, a Medida Provisória nº 774/2017, impugnada neste mandado de segurança, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, que, por sua vez, perdeu eficácia, porquanto não convertida em lei no prazo fixado constitucionalmente.

Nesse contexto, alinhado ao entendimento consignado na sentença, conclui-se que a MP 774/2017 produziu efeitos apenas no mês de julho/2017.

Contudo, a situação discutida nos autos, passou a ser regulada pelo disposto no art. 3º da Lei 13.670/18, "in verbis".

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anisteados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Destarte, como consequência do dispositivo legal citado, há perda superveniente do objeto nas ações que ainda discutiam a aplicação da desoneração na competência de julho/2017, como é o presente caso.

Ante o exposto, reconheço a perda do objeto da presente ação mandamental e extingo o processo sem o julgamento do mérito.

Apelação prejudicada.

É como voto.

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA - MP 774 - EFEITOS SOMENTE EM JULHO/2017 - ADVENTO DA LEI 13.670/2018 - PERDA DE OBJETO DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO

1. Na espécie, a Medida Provisória nº 774/2017, impugnada neste mandado de segurança, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, que, por sua vez, perdeu eficácia, porquanto não convertida em lei no prazo fixado constitucionalmente.
2. Nesse contexto, alinhado ao entendimento consignado na sentença, conclui-se que a MP 774/2017 produziu efeitos apenas no mês de julho/2017.
3. Contudo, a situação discutida nos autos, passou a ser regulada pelo disposto no art. 3º da Lei 13.670/18.
4. Destarte, como consequência do dispositivo legal citado, há perda superveniente do objeto nas ações que ainda discutiam a aplicação da desoneração na competência de julho/2017, como é o presente caso.
5. Perda de objeto da ação reconhecida. Extinção do processo sem julgamento do mérito.
6. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, reconhecer a perda do objeto da presente ação mandamental, extinguir o processo sem o julgamento do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006038-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: EFRAIN ARAUJO PERINI

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006038-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: EFRAIN ARAUJO PERINI

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação ordinária ajuizada por EFRAIN ARAUJO PERINI em face da COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, em que pleiteiam, em síntese, o pagamento da gratificação por operação de raios x ou substância radioativa no percentual definido em lei sobre seus vencimentos, daqui em diante, cumulativos com o adicional de irradiação ionizante.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente. Condenou a parte ré em honorários advocatícios em favor da autora, fixados nos moldes do artigo 85, §3º, do NCP, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, observando-se o disposto no § 5º do mesmo artigo.

Apelação da parte alegando preliminarmente sua ilegitimidade passiva e a ocorrência da prescrição do direito de fundo. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Devidamente processados o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006038-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: EFRAIN ARAUJO PERINI

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

A r. sentença merece ser mantida.

Rejeito, inicialmente, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, tendo em vista que a ré possui natureza jurídica de autarquia federal, dotada de autonomia administrativa e financeira. Embora a ré sustente agir sob a orientação de normas expedidas por outros órgãos da Administração Pública, isso não lhe retira a autonomia financeira e administrativa, motivo pelo qual deve responder sobre questões que envolvam aspectos remuneratórios de seus servidores.

No mais, cabe esclarecer que, sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se de jurisprudência consolidada pelos tribunais pátrios:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. 1. O Decreto nº 20.910/32 regula a prescrição das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza (cf. REsp 1251993/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/12/2012, rito dos recursos repetitivos). 2. Entende esta Corte Superior que "o termo inicial da prescrição quinquenal aplicável à ação que busca a revisão da proporcionalidade dos proventos de aposentadoria em razão dos anos de serviço prestados é o ato de concessão do benefício, porquanto a pretensão atinge o próprio fundo do direito" (cf. EAg 1172802/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe 05/10/2015). 3. Agravo regimental não provido. ...EMEN: (AGARESP 201502934524, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/02/2016..DTPB..)".*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. PENDÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SITUAÇÃO QUE IMPEDE O TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. CIÊNCIA DO INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA, QUE ENCONTRA ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do disposto no art. 4º, do Decreto 20.910/32, o curso do prazo prescricional aplicável às ações contra a Fazenda Pública é suspenso durante a pendência de requerimento administrativo, e somente torna a correr com a decisão final ou ato que põe fim ao processo administrativo. 2. Na hipótese dos autos, é forçoso concluir pela incorrência da prescrição do fundo de direito, haja vista a suspensão do prazo extintivo ante a pendência de requerimento administrativo. 3. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, notadamente quanto à ciência da parte recorrida do indeferimento do pedido administrativo, ensejaria a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. ...EMEN: (AGARESP 201303612191, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2015..DTPB..)".*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LAPSO QUINQUENAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à ocorrência de prescrição intercorrente, em sede de execução de sentença. 2. Inicialmente, colhe-se o comando do artigo 1º do Decreto 20.910/32. Verbis: Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. Ainda, determina a Súmula 150 do C. Supremo Tribunal Federal: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação. 3. É certo que, no caso em tela, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, previsto no dispositivo supracitado, por tratar-se de execução de sentença contra União Federal. 4. Na hipótese em comento, em 07.11.2006, à fl. 91, a executada requereu a extinção da execução, informando que cumpriu integralmente o acordo firmado entre as partes. Desde então, o processo não foi mais impulsionado, tendo em vista que, mesmo após ter sido instada a fazê-lo por seis vezes (em 27.11.2006 - fl. 92; 22.08.2007 - fl. 94; 12.05.2008 - fl. 103; 11.01.2010 - fl. 117; 12.08.2011 - fl. 118; 19.07.2013 - fl. 121), a exequente quedou-se inerte. 5. É nítida, portanto, a ocorrência a prescrição intercorrente, não havendo que se falar em prerrogativa de intimação pessoal por parte de particular. 6. Precedentes. 7. Apelação desprovida. (AC 00103720320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)".*

*"ADMINISTRATIVO. MILITAR FALECIDO. LICENCIAMENTO - ALTERAÇÃO PARA REFORMA. PENSÃO E REPARAÇÃO CIVIL CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO PARA COMPANHEIRA. FILHO MENOR - POSSIBILIDADE. ACIDENTE EM SERVIÇO - INCAPACIDADE INEXISTENTE - LICENCIAMENTO LEGAL. 1. A pretensão de revisão de ato administrativo de licenciamento de militar e pedido de reparação civil contra a Fazenda Pública observa o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. 2. No presente caso, a prescrição atinge o próprio fundo de direito para a companheira, pois decorridos mais de cinco anos entre os fatos e o ajuizamento da ação, não correndo contra o filho menor do ex-militar. 3. O militar que sofreu acidente em serviço somente possui direito à reforma se comprovada sua incapacidade definitiva para o serviço militar. 4. Não comprovado nexo de causalidade nem contemporaneidade entre o serviço militar e a doença que acometeu o ex-militar posteriormente a seu licenciamento, descabe sua reintegração e reforma. (AC 50094862320114047102, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 03/08/2012..)".*

Por conseguinte, o prazo prescricional a regular o presente caso é de 05 (cinco) anos.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIO-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO DO TCU. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA AÇÃO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Reexame Necessário e de Apelação interposta pelo Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN contra a sentença que julgou procedente o pedido inicial, formulado por servidoras públicas federais, para suspensão dos efeitos da Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, publicada por meio do Boletim Informativo 27 da Comissão Nacional de Energia Nuclear, e reconhecer o direito à percepção cumulativa de adicional de irradiação ionizante e de gratificação por trabalhos com raio-x. 2. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Intelecção da Súmula 85 STJ. 3. A relação jurídica ora em comento é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês e, portanto, a prescrição opera-se apenas quanto às parcelas abrangidas pelo quinquídio legal anterior ao ajuizamento da ação. 4. Proposta a ação em 17.03.2014, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 17.03.2009. 5. Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raio-x. 6. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raio-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 7. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período. 8. Apelação parcialmente provida. Reexame necessário parcialmente provido. (ApReeNec 00043530920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)".*

Assim, como a presente ação foi ajuizada em 16/04/2019, estão prescritos os valores anteriores a 16/04/2014.

Passo, pois, ao mérito.

As jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal são unânimes em admitir a acumulação do recebimento da gratificação de raio-x como adicional de irradiação ionizante.

A Gratificação de Raio-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço.

Já o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do artigo 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. É, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho.

Ademais, o artigo 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o artigo 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles.

Ocorre que nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"**AGRAVO LEGAL, REMESSA OFICIAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. ACUMULAÇÃO DO ADICIONAL DE RADIAÇÃO IONIZANTE E DA GRATIFICAÇÃO POR RAIOS-X E SUBSTÂNCIAS RADIOATIVAS. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 50 DA LEI 8.112/90. DESCABIMENTO.** - A gratificação por trabalho com raio-x, foi instituída pela Lei nº 1.234/50, a qual, em seu artigo 1º, estabeleceu ser cabível seu pagamento aos servidores "que operam diretamente com raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação", sendo que seu artigo 2º restringiu seu cabimento, ao dispor: "Art. 2º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto não serão aplicáveis: I - Os servidores da União, que no exercício de tarefas acessórias ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional." - O adicional de radiação ionizante, o Decreto nº 877/93 estabeleceu: "Art. 1º O adicional de irradiação ionizante de que trata o art. 12, § 1º da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será devido aos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição a essas irradiações: 1º As atividades desenvolvidas nessas áreas, envolvendo as fontes de irradiação ionizante, compreendem, desde a produção, manipulação, utilização, operação, controle, fiscalização, armazenamento, processamento, transportes até a respectiva deposição, bem como as demais situações definidas como de emergência radiológica. - Como se depreende da redação do artigo 1º do Decreto 877/93, o adicional de irradiação ionizante tem incidência mais ampla e que se sobrepôs às hipóteses de cabimento da gratificação de raio-x, mesmo porque o raio-x é uma das espécies de radiações ionizantes, considerada esta como sendo "qualquer radiação eletromagnética ou de partículas que, ao interagir com a matéria, ioniza direta ou indiretamente seus átomos ou moléculas." (Item 25 da Resolução nº 027/04 do CENEN) - Afastada a pretensa percepção, em duplicidade, de vantagem pecuniária em decorrência de um mesmo fato, nos termos do artigo 50 da Lei 8.112/90: "Art. 50. As vantagens pecuniárias não serão computadas, nem acumuladas, para efeito de concessão de quaisquer outros acréscimos pecuniários ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento. - Remessa oficial provida para o reconhecimento da improcedência do pedido. - A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. V - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, REO 890010, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF 3 15.10.2009, p. 295)".

"**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. CIRURGIÕES-DENTISTAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. É possível a percepção cumulativa do adicional de insalubridade e da gratificação de raio X, pois o que o art. 68, § 1º, da Lei 8.112/90 proíbe é a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada prevendo quanto à cumulação de gratificações e adicionais, vantagens que não podem ser confundidas. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 951633, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 02.02.2009)".

"**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRARIEDADE INEXISTENTE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NATUREZAS DISTINTAS.** 1. A alegada ofensa ao art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. 2. A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X, cuja natureza é distinta. Precedente. 3. Recurso especial desprovido. (STJ, Quinta Turma, RESP 491497, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 14.05.2007, p. 365)".

"**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS.** 1.- A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X cuja natureza é distinta. 2.- A gratificação de raio X é devida em razão da função exercida, ao passo que o adicional de irradiação ionizante é devido em virtude do local e das condições de trabalho. 3.- A partir da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-F ao texto da Lei nº 9.494/97, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano. 4.- Nas condenações impostas à Fazenda Pública ao pagamento de prestações de trato sucessivo e por prazo indeterminado, aplica-se o disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil, segundo o qual a verba advocatícia deve ser fixada sobre as parcelas vencidas, acrescidas de uma anualidade (12 prestações) das parcelas vencidas. (TRF 4ª Região, Terceira Turma, AC 200871020033956, Rel. Des. Roger Raupp Rios, D.E. 14.04.2010)".

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.** 1. A vedação à percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e de insalubridade, contida no art. 68, § 1º, da Lei n.º 8.112/90, não abrange a gratificação de raio X cuja natureza é distinta. 2. A gratificação de raio X é devida em razão da função exercida, ao passo que o adicional de irradiação ionizante é devido em virtude do local e das condições de trabalho. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 4ª Região, Terceira Turma, AG 200904000252314, Rel. Des. Nicolau Konkel Junior, D.E. 10.02.2010)".

"**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, GRATIFICAÇÃO DE RAIOS-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO.** 1. Avaliar-se a produção de determinada prova requerida pela parte é ou não indispensável para a solução da lide, no caso, requisita a análise do contexto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 2. A argumentação calcada no princípio da isonomia, para fins de equiparação do percentual devido a título de adicional de insalubridade entre servidores estatutários e celetistas, não pode ser examinada em sede de recurso especial, por envolver a análise de matéria constitucional. 3. Ademais, a matéria relativa aos adicionais de insalubridade e de periculosidade devidos ao servidor público federal foi disciplinada pela Lei n. 8.112/1990, incidindo, pois, em relação ao Decreto-Lei n. 1.873/1981, o princípio segundo o qual a lei posterior revoga a anterior quando regule inteiramente a matéria de que esta última trata (art. 2º, § 1º, da LINDB). 4. Não há óbice ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, cumulado com a gratificação por trabalhos com raios X e com o adicional de irradiação ionizante, enquanto presentes as circunstâncias especiais que lhes dão ensejo. Precedentes. 5. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que fixou o percentual dos juros moratórios no patamar de 0,5% ao mês, tem aplicação imediata aos processos em curso. 6. Agravo regimental parcialmente provido. ...EMEN:(AGRESP 200802798866, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:)".

Dessa maneira, comprovado o exercício de atividades sob exposição de raios-X e de substâncias radioativas, o autor faz jus ao recebimento da gratificação de Raio-X de forma cumulado como Adicional de Irradiação Ionizante, tal como determinado pela e sentença.

Por fim, nos termos do § 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

Sendo assim, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, a cargo da parte autora, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINARES AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIOS E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA.**

I - Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam", tendo em vista que a ré possui natureza jurídica de autarquia federal, dotada de autonomia administrativa e financeira. Embora a ré sustente agir sob a orientação de normas expedidas por outros órgãos da Administração Pública, isso não lhe retira a autonomia financeira e administrativa, motivo pelo qual deve responder sobre questões que envolvam aspectos remuneratórios de seus servidores.

II - Preliminar. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fim do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Hipótese da Súmula nº 85 do STJ.

III - A Gratificação de Raios-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não constitui um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3/2008 da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, na verdade, de gratificação, pois visa a compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Isto é, foi concedida em razão do serviço.

IV - O adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e do Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. É, portanto, devido em razão do local e das condições de trabalho.

V - O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, ao passo que o art. 68, §1º, da Lei nº 8.112/90 impede a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Nenhuma dessas vedações justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3/2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos autorizadores. Precedentes. As autoras fazem jus ao recebimento da gratificação de Raios-X de forma cumulada com o Adicional de Irradiação Ionizante.

VI - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

VII - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, a cargo da parte autora, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

VIII - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028574-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CASTELO BRANCO CONFECÇOES E COMERCIO LTDA - EPP, KAREN CAPPELLETTI ARAUJO, VANIA CAPPELLETTI BENETI BRANCO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A, CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A, CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A, CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASTELO BRANCO CONFECÇÕES E COMÉRCIO LTDA - EPP contra decisão que indeferiu produção de prova pericial.

A agravante pugna pela concessão de tutela para que o juízo de primeira instância determine a realização de perícia pretendida.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011601-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000738-53.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GESTAO DISTRIBUICAO E LOGISTICALTDA, ONTARGET COMERCIO DE PRODUTOS PARA TRATAMENTO DE AGUALTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000738-53.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GESTAO DISTRIBUICAO E LOGISTICALTDA, ONTARGET COMERCIO DE PRODUTOS PARA TRATAMENTO DE AGUALTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de ação ajuizada pelo procedimento comum por **GESTÃO DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA LTDA** e **ONTARGET DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**, em face da **UNIÃO**, pela qual postulam provimento jurisdicional para reconhecer a inexistência de relação jurídico tributária para o recolhimento da contribuição social geral prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 (adicional 10% do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS), incidentes nas demissões sem justa causa. Requerem a devolução/compensação dos valores que reputam ter recolhido indevidamente, corrigidos pela Taxa SELIC e observada a prescrição quinquenal.

Sentença: **JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO**, e resolveu o mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.

Apelação (autora): Aduz a ilegalidade da cobrança da contribuição prevista no artigo 1º da LC 110/01, bem como inconstitucionalidade por esgotamento de finalidade e desvio do produto da arrecadação da contribuição.

Com contrarrazões remeteram-se os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000738-53.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GESTAO DISTRIBUICAO E LOGISTICA LTDA, ONTARGET COMERCIO DE PRODUTOS PARA TRATAMENTO DE AGUA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



**Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Cumpre, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

*"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

**DA ALEGADA PERDA SUPERVENIENTE DA FINALIDADE ESPECÍFICA, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1º DALC-110/2001**

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis:

*Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)*

*§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há que se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação n.º 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão:

[...]

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.**

*1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.*

*2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.*

*3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.*

*4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

*5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.*

*Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)*

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.**

*1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).*

*Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

**DECISÃO**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

**Relatório**

*1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:*

**"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.**

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 857184 AgR/PR; RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

[...]

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2536/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQUERENTE(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S)

ADVOGADO(A/S) : RICARDO MAGALDI MESSETTI

ADVOGADO(A/S) : DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADVOGADO(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

DECISÃO:

*Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.*

*Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante.*

*2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação.*

*3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99.*

ADI 5050 MC / DF

*1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.*

*2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes.*

*3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I.*

*4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição.*

*5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade.*

*6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controversa, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências:*

*(1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias;*

*(2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias;*

*(3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias.*

Publique-se.

Brasília, 11 de outubro de 2013.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

#### HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - MAJORAÇÃO

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

*1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.*

*2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".*

*3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".*

*4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

*5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.*

*6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.*

*7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.*

*8. Majoração da verba sucumbencial deve-se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.*

*9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)*

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo que os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme a fundamentação supra.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - MAJORADOS - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.
2. Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.
3. Honorários advocatícios sucumbenciais majorados.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030101-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANDREIA AUGUSTA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DA SILVA ARAUJO - SP220687-A

AGRAVADO: UNESP S.A, FACULDADE RIBEIRÃO PIRES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDREIA AUGUSTA SOARES contra decisão que indeferiu pedido de tutela para determinar que a Caixa Econômica Federal se abstenha de realizar cobranças referentes ao contrato de Financiamento Estudantil, bem como se abstenha de incluir o nome da agravante em cadastro de órgão de proteção ao crédito.

A agravante pugna pela concessão da tutela pretendida.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002850-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002850-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que indeferiu o pedido para que seja afastada a exigibilidade ao recolhimento da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, incidente à alíquota de 10% sobre a totalidade dos depósitos existentes nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores dispensados sem justa causa.

Alega a agravante, em síntese, que a referida contribuição foi criada com a finalidade de sanar o déficit existente nas contas do FGTS; que embora tenha sua constitucionalidade reconhecida pelo STF fora ressalvada a possibilidade de superveniente inconstitucionalidade por esgotamento de sua finalidade; que existem provas inequívocas a respeito da impossibilidade de cobrança da contribuição social prevista na LC 110/2001, tendo em vista que tal tributo já esgotou a finalidade para a qual foi instituída desde dezembro de 2006, sendo que seus recursos estão tendo sua destinação desviada para outras finalidades.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido pelo Relator.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002850-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUPERMERCADO AMIGO DA GENTE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Cumpra, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

110/2001 DA ALEGADA PERDA SUPERVENIENTE DA FINALIDADE ESPECÍFICA, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1º DA LC-

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis:

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há que se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação n.º 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão:

[...]

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de cobrança à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só existe revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão do acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.



1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 857184 AgR / PR; RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

[...]

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Por fim, em 18/08/2020, o Colendo STF julgou o mérito do RE 878313 afetado em repercussão geral, reconhecendo a constitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída, "in verbis":

"O Tribunal, por maioria, apreciando o Tema 846 da repercussão geral, negou provimento ao Recurso Extraordinário, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão. Foi fixada a seguinte tese: "É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída", vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Rosa Weber e Roberto Barroso. Falaram pela recorrente, o Dr. Carlos Eduardo Domingues Amorim e, pela recorrida, o Dr. Paulo Mendes, Procurador da Fazenda Nacional. Não participou deste julgamento o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020."

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e fixada pelo STF a tese: "É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída", mostra-se exigível a contribuição em discussão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO OU DE DESVIO DA FINALIDADE - CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - TEMA 846 - TESE FIXADA - RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.
2. Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação.
3. Constitucionalidade reconhecida. Tema 846. Tese fixada: É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída".
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019467-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NORMA FRANCA VALDEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA REGINA MOLINA SOARES SODRE - MS13952, CASSIA LAIS MOLINA SOARES - MS15170-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019467-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NORMA FRANCA VALDEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA REGINA MOLINA SOARES SODRE - MS13952, CASSIA LAIS MOLINA SOARES - MS15170-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NORMA FRANCA VALDEZ em face de decisão que indeferiu liminarmente o pedido de anulação do procedimento de consolidação da propriedade por ausência de notificação pessoal, bem como o reconhecimento do direito à purgação da mora.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese: a) a possibilidade de purgação da mora após a consolidação da propriedade e até a assinatura do auto de arrematação, nos termos do art. 26, §1º da Lei 9.514/97; b) que não foi notificada pessoalmente para a purgação da mora, configurando-se tal fato cerceamento de defesa; c) o imóvel em questão se trata de bem de família, uma vez este ser o único bem de sua propriedade e que lhe serve de residência.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

**É o relatório.**

---

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A parte autora sustenta a nulidade do procedimento extrajudicial de alienação do bem, em razão da ausência de sua notificação para purgar a mora e também quanto as datas do certame. Não obstante, merece destaque quanto a esse argumento o fato da parte autora não colacionar aos autos cópias do procedimento extrajudicial, de modo a provar suas alegações.

Assim, in casu, sem adentrar na análise do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, não restou evidenciada a probabilidade do direito alegado, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Destarte, à míngua de outros elementos probatórios capazes de infirmar a irregularidade dos procedimentos adotados pela ré, não verifico nesse momento processual a presença de nulidades.

A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.”

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

“Trata-se de pedido de tutela antecipada, em sede de ação ajuizada por Norma Franca Valdez, em face CEF, através do qual a autora pleiteia a concessão de provimento jurisdicional inicial para que “SEJA SUSPENSAA REALIZAÇÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL MARCADO PARA 05/08/2020, SEJA IMEDIATAMENTE SUSPENSAA NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE DESOCUPAÇÃO EM 10 DIAS e autora seja mantida na posse do bem até final julgamento do presente litígio, não podendo ser turbada de sua posse, por qualquer ação possessória intentada pelo réu em face do imóvel objeto da presente ação”. Alega que em 23 de agosto de 2016, juntamente com seu ex-marido, firmou com a ré um contrato de venda e compra de imóvel residencial, com concessão de mútuo (financiamento) e alienação fiduciária do imóvel em garantia, pelo SFH - Sistema Financeiro da Habitação, com a utilização dos recursos da conta vinculada do FGTS do(s) devedor(es). E, por força de acordo consensual de divórcio do casal, homologado em juízo no dia 28/08/2019, os direitos do bem imóvel passaram a ser exclusivos da ora autora, que se responsabilizou pelo integral pagamento da dívida perante a ré. Contudo, por dificuldades financeiras, tomou-se ela inadimplente. Nada obstante, alega a nulidade do procedimento extrajudicial de consolidação da propriedade do imóvel em nome da ré, eis que não foi notificada para purgar a mora, nem das datas dos leilões, sendo apenas notificada para desocupação do imóvel, o que cerceia o pleno exercício de seu direito de preferência. Acresce, ainda, que o imóvel, é seu único bem, servindo de residência para sua família, o que impediria o leilão, já que se trata de bem de família, nos termos da Lei 8.009/90. Com a inicial vieram documentos. É o relatório. Decido.

Extrai-se do artigo 294 do Código de Processo Civil - CPC, que a tutela provisória pode se fundamentar em urgência ou evidência. No presente caso, o pedido formulado pela autora reveste-se das características adstritas às tutelas provisórias de urgência, pois não verifico o preenchimento dos requisitos contidos no artigo 311 do mesmo codex (tutela da evidência), sendo que a tutela de urgência pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental. Para concessão da tutela provisória de urgência, o juiz poderá antecipar os efeitos do provimento jurisdicional pretendido, desde que estejam presentes dois requisitos obrigatórios, quais sejam: a probabilidade do direito (o *fumus boni iuris*); e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (o *periculum in mora*). Por fim, há o impedimento de se conceder a antecipação de tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento (art. 300, §3º, do CPC). No presente caso, partindo dessas premissas, entendo não ser cabível a medida antecipatória pleiteada. A alienação fiduciária de bens imóveis é o negócio jurídico pelo qual o devedor (ou fiduciante), com o objetivo de dar garantia, contrata a transferência ao credor (fiduciário), da propriedade resolúvel de coisa imóvel; se presta ela a garantir qualquer dívida, independente de sua natureza; e pode ser instituída por pessoa física ou jurídica, em favor de pessoa física ou jurídica. É o que está expressamente previsto no §1º do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. Aqui, o contrato firmado entre as partes, com garantia de alienação fiduciária de bem imóvel, compreendido na Lei nº 9.514/97, estabelece o procedimento de consolidação da propriedade nas mãos do agente financeiro, em decorrência do inadimplemento do mutuário, e permite a alienação do imóvel, por meio de leilão, após efetivada a consolidação. Veja-se: "Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel. (omissis) Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título. (omissis) Art. 25. Como pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se, nos termos deste artigo, a propriedade fiduciária do imóvel. (omissis) Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação. § 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação. § 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento. § 3º-A. Quando, por duas vezes, o oficial de registro de imóveis ou de registro de títulos e documentos ou o serventário por eles credenciado houver procurado o intimando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo suspeita motivada de ocultação, intimar qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho de que, no dia útil imediato, retornará ao imóvel, a fim de efetuar a intimação, na hora que designar, aplicando-se subsidiariamente o disposto nos arts. 252, 253 e 254 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017) § 3º-B. Nos condomínios edilícios ou outras espécies de conjuntos imobiliários com controle de acesso, a intimação de que trata o § 3º-A poderá ser feita ao funcionário da portaria responsável pelo recebimento de correspondência. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017) § 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária. (omissis) § 7 Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do o o competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão *inter vivos* e, se for o caso, do *laudêmio*. (omissis) Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive às operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017) (omissis)

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017) Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel. § 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017) § 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais. (omissis) § 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017) (omissis) § 4º Nos cinco dias que se seguirem à venda do imóvel no leilão, o credor entregará ao devedor a importância que sobejar, considerando-se nela compreendido o valor da indenização de benfeitorias, depois de deduzidos os valores da dívida e das despesas e encargos de que tratamos §§ 2º e 3º, fato esse que importará em recíproca quitação, não se aplicando o disposto na parte final do art. 516 do Código Civil. § 5º Se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor referido no § 2º, considerar-se-á extinta a dívida e exonerado o credor da obrigação de que trata o § 4º. § 6º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior, o credor, no prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão, dará ao devedor quitação da dívida, mediante termo próprio. "Dos elementos constantes dos autos, observa-se que a autora não nega a inadimplência das prestações do financiamento, reconhecendo, por força disso, o direito de crédito da ré. E, em que pese a aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC, em contratos da espécie, no presente caso não há evidente ilegalidade no contrato livremente pactuado entre as partes, uma vez que ele tem previsão de vencimento antecipado da dívida, em situações de inadimplência, ficando a credora fiduciária autorizada a executar extrajudicialmente o imóvel dado em garantia, caso não ocorra a purgação da mora - é o que ocorreu. E, ao menos nessa fase de cognição sumária, não vislumbro a aplicabilidade da Lei 8.009/90, no caso, uma vez que o imóvel foi dado em alienação fiduciária à ré, como garantia da dívida contraída para sua aquisição. No que se refere à alegação de nulidade do procedimento de consolidação da propriedade fiduciária em nome da ré, não há nos autos documentos nesse sentido. Assim, não se desincumbiu a parte autora, de comprovar que o procedimento previsto na lei 9.514/97 teria sido desrespeitado, devendo ser primeiramente ouvida a parte contrária, sobre eventual irregularidade na notificação. Ademais, nos termos do art. 26-A, § 2º, da lei 9.514/97, com redação da pela lei 13.465/17, a purgação da mora é assegurada ao devedor até a consolidação da propriedade fiduciária, como pagamento da dívida vencida e das despesas em que correu o credor. Após a consolidação, conforme art. 27, § 2º-B, da mesma lei, e até a arrematação do imóvel, o devedor tem preferência em sua aquisição, mas como pagamento da dívida vencida antecipadamente, além de todas as despesas e encargos. Assim, em princípio, não vislumbro ilegalidade no ato hostilizado. Desse modo, ausente a plausibilidade do direito, resta prejudicada a análise do requisito da urgência. Diante do exposto, indefiro o pedido de tutela provisória de urgência. Defiro o pedido de justiça gratuita. Cite-se a ré, que deverá trazer aos autos cópia do procedimento de consolidação da propriedade fiduciária/execução extrajudicial do imóvel em questão e a planilha de evolução do financiamento. Deverá a CEF, ainda, manifestar-se sobre a possibilidade de solução conciliatória. Positiva a resposta, designe-se audiência de conciliação. Intimem-se."

Cumprido salientar que tampouco assiste razão ao agravante ao defender a nulidade da cláusula que prevê a alienação fiduciária em garantia ao argumento de que o imóvel oferecido em garantia da dívida se trata de bem de família.

Com efeito, a Lei nº 8.009/90 que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família estabeleceu em seu artigo 3º os casos em que a proteção legal não é oponível, *in verbis*:

"Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

(...)

V – para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;

(...)"

No presente caso, o imóvel objeto dos autos foi livremente oferecido como garantia no contrato de mútuo com alienação fiduciária celebrado pelo agravante, não sendo razoável que o recorrente se furtasse ao cumprimento das obrigações assumidas contratualmente.

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Da análise dos documentos trazidos aos autos, denota-se que os fundamentos externados na decisão agravada revestem-se de plausibilidade jurídica, quais sejam: a) que nos termos do art. 26-A, § 2º, da lei 9.514/97, com redação da pela lei 13.465/17, a purgação da mora é assegurada ao devedor até a consolidação da propriedade fiduciária, como pagamento da dívida vencida e das despesas em que correu o credor; b) após a consolidação, conforme art. 27, § 2º-B, da mesma lei, e até a arrematação do imóvel, o devedor tem preferência em sua aquisição, mas como pagamento da dívida vencida antecipadamente, além de todas as despesas e encargos; c) que não se aplica ao caso a Lei 8.009/90 (CDC), uma vez que o imóvel foi dado em alienação fiduciária à ré, como garantia da dívida contraída para sua aquisição; d) o contrato firmado entre as partes, com garantia de alienação fiduciária de bem imóvel, com previsão na Lei nº 9.514/97, estabelece o procedimento de consolidação da propriedade nas mãos do agente financeiro, em decorrência do inadimplemento do mutuário, e permite a alienação do imóvel, por meio de leilão, após efetivada a consolidação.

2. Agravo de instrumento desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001778-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: JOSE VITORIO ARDUINO

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001778-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: JOSE VITORIO ARDUINO

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão que, nos autos da ação de indenização securitária, ajuizada por JOSÉ VITÓRIO ARDUINO e outros, determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal da lide.

A agravante requer seja mantida a competência para apreciação e decisão do feito de origem perante a Justiça Federal, aduzindo, em síntese, a legitimidade e interesse da Caixa Econômica Federal.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora (ID 126734999).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001778-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que os contratos de mútuo discutidos nos autos foram firmados da seguinte forma:

- JOSÉ VITORIO ARDUINO: contrato assinado em 01/01/1984, com cobertura do FCVS;
- JOSÉ LUIZ CAMARGO: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- ANTONIO FRANCISCO DE ASSIS: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- ALCIDES LEITE FOGACA: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- SHOUITI SUGANO: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- EUNICE GODOY: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- ANTONIO BENEDITO CARLOS DE ANDRADE: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- SIDNEY ANTONIO FIGUEIRA: contrato assinado em 05/01/1984, com cobertura do FCVS;
- LUIZ MIRANDA DE ALMEIDA: contrato assinado em 01/01/1984, com cobertura do FCVS;

Além disso, o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA ("RAMO 66"). TESE NO TEMA 1.011 DO C. STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E. STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, como consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, conforme fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: "I) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): I.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e I.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."

II - No caso dos autos, todos os contratos de mútuo foram firmados em 01/1984, possuem cobertura do FCVS e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004797-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MARCO ANTÔNIO GRASSI, ANTÔNIA MARIA DE JESUS SILVA, FÁTIMA APARECIDA MOURA, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, MADALENA PEDRA DA SILVA, ROSELI CASANDRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004797-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MARCO ANTÔNIO GRASSI, ANTÔNIA MARIA DE JESUS SILVA, FÁTIMA APARECIDA MOURA, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, MADALENA PEDRA DA SILVA, ROSELI CASANDRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão do efeito suspensivo, interposto pela SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão que, em sede de ação ordinária de indenização securitária, **excluiu a CEF** do polo passivo da demanda, determinando o retorno dos autos ao Juízo Estadual.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em síntese, que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, possui interesse processual na demanda de origem, atraindo-se, por via de consequência, a competência da Justiça Federal para apreciação do feito.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contraminuta pelos autores (id 126914813).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004797-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MARCO ANTÔNIO GRASSI, ANTÔNIA MARIA DE JESUS SILVA, FÁTIMA APARECIDA MOURA, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, MADALENA PEDRA DA SILVA, ROSELI CASANDRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que os contratos de mútuo discutidos nos autos foram firmados da seguinte forma:

- GERALDINA FELISBINA DE JESUS (mutuário Izalino Donato de Oliveira): contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- MARCO ANTÔNIO GRASSI: (mutuário Euripedes Martins Grassi) contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- ANTÔNIA MARIA DE JESUS SILVA: contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- FÁTIMA APARECIDA MOURA (mutuária Maria Mercês de Moura): contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- MARISA RIBEIRO DO AMARAL: contrato assinado em 31/12/1985, com cobertura do FCVS;
- ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO: contrato assinado em 30/04/1987, com cobertura do FCVS;
- MADALENA PEDRA DA SILVA: contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- ROSELI CASANDRO: contrato assinado em 01/08/1999, com cobertura do FCVS;

Além disso, o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA ("RAMO 66"). TESE NO TEMA 1.011 DO C. STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.



- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E.STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, com o consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA:24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, conforme fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, na qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: “**1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.**”

II - No caso dos autos, os contratos de mérito foram firmados em 10/1983, 12/1985, 04/1987 e 08/1999, todos possuem cobertura do FCVS e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004541-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MADALENA PEDRA DA SILVA, MARCO ANTONIO GRASSI, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, ROSELI CASANDRO, ANTONIA MARIA DE JESUS DA SILVA, FATIMA APARECIDA MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004541-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MADALENA PEDRA DA SILVA, MARCO ANTONIO GRASSI, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, ROSELI CASANDRO, ANTONIA MARIA DE JESUS DA SILVA, FATIMA APARECIDA MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão do efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que, em sede de ação ordinária de indenização securitária, **excluiu a CEF** do polo passivo da demanda, determinando o retorno dos autos ao Juízo Estadual.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que a Caixa, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nas ações indenizatórias envolvendo seguro de mútuo habitacional.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contraminuta pelos autores (id 126914820).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004541-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

AGRAVADO: GERALDINA FELISBINA DE JESUS, MADALENA PEDRA DA SILVA, MARCO ANTONIO GRASSI, MARISA RIBEIRO DO AMARAL, ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO, ROSELI CASANDRO, ANTONIA MARIA DE JESUS DA SILVA, FATIMA APARECIDA MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): I.I) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que os contratos de mútuo discutidos nos autos foram firmados da seguinte forma:

- GERALDINA FELISBINA DE JESUS (mutuário Izalino Donato de Oliveira): contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- MARCO ANTÔNIO GRASSI: (mutuário Euripedes Martins Grassi) contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- ANTÔNIA MARIA DE JESUS SILVA: contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- FÁTIMA APARECIDA MOURA (mutuária Maria Mercês de Moura): contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- MARISA RIBEIRO DO AMARAL: contrato assinado em 31/12/1985, com cobertura do FCVS;
- ROSANE APARECIDA DA SILVA PONCIANO: contrato assinado em 30/04/1987, com cobertura do FCVS;
- MADALENA PEDRA DA SILVA: contrato assinado em 01/10/1983, com cobertura do FCVS;
- ROSELI CASANDRO: contrato assinado em 01/08/1999, com cobertura do FCVS;

Além disso, o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA (“RAMO 66”). TESE NO TEMA 1.011 DO C. STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E. STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010); 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, como o consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, conforme fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.**

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, na qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: “1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença”; e 2) “Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.”

II - No caso dos autos, os contratos de mútuo foram firmados em 10/1983, 12/1985, 04/1987 e 08/1999, todos possuem cobertura do FCVS e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006697-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: JOAO JOSE ROSSINI, VALTER APARECIDO FLACCETTO, JOSE RODRIGUES TEIXEIRA, ALICE VAZ FARIA, CINIRA GARIJO TREVELINO, ERICA FERNANDA DA SILVA, FRANCISCA ADALIA CLEMENTINO, INEZ ANGELO DE ALMEIDA, MANOEL TOLEDO MAXIMIANO, GESSER BRICHEZZI, REGINA CELIA TREVELINO FUGANHOLI, IVAN CORREA DA SILVA, FRANCISCA ISABEL DINARDI DE ABREU  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006697-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: JOAO JOSE ROSSINI, VALTER APARECIDO FLACCETTO, JOSE RODRIGUES TEIXEIRA, ALICE VAZ FARIA, CINIRA GARIJO TREVELINO, ERICA FERNANDA DA SILVA, FRANCISCA ADALIA CLEMENTINO, INEZ ANGELO DE ALMEIDA, MANOEL TOLEDO MAXIMIANO, GESSER BRICHEZZI, REGINA CELIA TREVELINO FUGANHOLI, IVAN CORREA DA SILVA, FRANCISCA ISABEL DINARDI DE ABREU  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão do efeito suspensivo, interposto pela SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, **excluiu a Caixa Econômica Federal** do polo passivo da lide, determinando a remessa do feito ao Juízo Estadual.

Sustenta, em síntese, que a legitimidade para figurar no polo passivo da ação é da CEF, pois é quem representa o FCVS, desde o ano de 2010, e que inclusive recebe os avisos de sinistros, e os líquida.

O pedido de liminar foi indeferido.

Com contraminuta dos autores (ID 128505991).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006697-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: JOAO JOSE ROSSINI, VALTER APARECIDO FLACCETTO, JOSE RODRIGUES TEIXEIRA, ALICE VAZ FARIA, CINIRA GARIJO TREVILINO, ERICA FERNANDA DA SILVA, FRANCISCA ADALIA CLEMENTINO, INEZ ANGELO DE ALMEIDA, MANOEL TOLEDO MAXIMIANO, GESSER BRICHEZZI, REGINA CELIA TREVILINO FUGANHOLI, IVAN CORREA DA SILVA, FRANCISCA ISABEL DINARDI DE ABREU  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010) e que os contratos de mútuo discutidos nos autos foram firmados da seguinte forma:

- JOÃO JOSE ROSSINI - data do contrato: 25/01/1991, com cobertura do FCVS;
- VALTER APARECIDO FLACCETTO – data do contrato: 30/10/1995, sem cobertura do FCVS;
- JOSÉ RODRIGUES TEIXEIRA - data do contrato: 19/11/2014, sem cobertura do FCVS;
- ALICE VAZ FARIA (mutuário João Batista da Silva): contrato – data do contrato: 12/12/1990, com cobertura do FCVS;
- CINIRA GARIJO TREVILINO (mutuário José Benedito Ventura): – data do contrato: 12/12/1990, com cobertura do FCVS;
- ERICA FERNANDA DA SILVA (mutuário Fernando José Francisco): 15/10/1999, sem cobertura do FCVS;
- FRANCISCA ADALIA CLEMENTINO (mutuário José Francisco Rodrigues) - data do contrato: 14/02/1990, com cobertura do FCVS;
- INEZ ANGELO DE ALMEIDA (mutuário Francisco Rodrigues de Almeida – data do contrato: 14/02/1990, com cobertura do FCVS;
- MANOEL TOLEDO MAXIMIANO – data do contrato: 12/12/1990, com cobertura do FCVS;
- FRANCISCA ISABEL DINARDI DE ABREU – data do contrato: 14/02/1990, com cobertura do FCVS;
- GESSER BRICHEZZI – data do contrato: 01/08/1987, com cobertura do FCVS;
- REGINA CELIA TREVILINO FUGANHOLI (mutuário Antônio Sérgio Fuganholi) – data do contrato: 14/02/1990, com cobertura do FCVS;
- IVAN CORREA DA SILVA – data do contrato: 14/02/1990, com cobertura do FCVS;

Como se percebe, em relação aos autores Valter Aparecido Flaccetto, José Rodrigues Teixeira e Érica Fernanda da Silva, os respectivos contratos não são acobertados pelo FCVS, devendo, portanto, demandar na Justiça Estadual, razão pela qual ora determino o desmembramento do feito quanto a eles.

No tocante aos demais autores, existe interesse a justificar a participação da CEF na lide, sendo da Justiça Federal a competência para o seu processamento e julgamento, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA ("RAMO 66"). TESE NO TEMA 1.011 DO C. STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E. STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente a 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, com o consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2020)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, conforme fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: “**I**) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): **1.1.)** sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e **1.2)** com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença”; e **2)** “Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.”

II - Determinado o desmembramento do feito em relação aos autores Valter, José Rodrigues e Érica, vez que os respectivos contratos não são acobertados pelo FCVS, devendo os mesmos demandar na Justiça Estadual.

III - No caso dos autos, com exceção destes três contratos, existe interesse a justificar a participação da CEF na lide, sendo da Justiça Federal a competência para o seu processamento e julgamento, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008898-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUJI JAPAN VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CINTIA CASSAB HEILBORN - SP168803-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008898-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUJI JAPAN VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CINTIA CASSAB HEILBORN - SP168803-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUJI JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA. contra decisão interlocutória proferida na ação de origem, que indeferiu a medida liminar para autorizar o diferimento do pagamento do PIS, COFINS, IRPJ, CSLL, das contribuições incidentes sobre a folha de pagamento da impetrante (INSS, RAT, SESC/SENAC, SENAI/SESI, SEBRAE, Salário Educação e INCRA), e das parcelas relativas ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) para Débitos Previdenciários e Demais Débitos, devidos pela impetrante e suas filiais, com vencimento nos meses de abril, maio e junho de 2.020, pelo prazo de 90 dias em relação a cada um dos vencimentos, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, bem como o vencimento das obrigações acessórias destas três competências, nos termos do art. 1º da IN RFB nº 1.243/2012.

Em sua minuta, a parte agravante tece as seguintes argumentações:

Isto porque, como é de conhecimento geral, o mundo vem enfrentando uma grave e inesperada crise causada pela pandemia do coronavírus (COVID-19), que vem assolando de forma dramática o Brasil. E, para o enfrentamento desta pandemia, a União, os Estados e inúmeros Municípios decretaram estado de calamidade pública, adotando medidas restritivas intensas, severas, abruptas e inesperadas, com a exigência de quarentena da população e paralisação das atividades comerciais de determinadas empresas, fato que vem impactando na atividade econômica da agravante, que sofreu uma drástica redução da receita proveniente de suas vendas e prestação de serviços, com o consequente comprometimento do seu caixa. Tal pretensão fundamentou-se na Portaria do Ministro da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, que autoriza a prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), inclusive das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB, em situações de reconhecido estado de calamidade pública, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente do fato gerador. No que diz respeito à Portaria MJ nº 12/2012, a norma ministerial, de caráter geral, impôs apenas duas condições para a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais: (i) a promulgação de decreto estadual reconhecendo estado de calamidade pública; e (ii) que o sujeito tributário passivo interessado esteja domiciliado em município abrangido pelo decreto estadual. Quanto ao primeiro requisito, tem-se que o Estado de São Paulo, amparado no que dispôs a Lei Federal nº 13.979/2020 em relação às medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do COVID-19, reconheceu o estado de calamidade pública durante o período de 24/03/2020 até 30/04/2020, através do Decreto Estadual nº 64.879, publicado em 21/03/2020. Veja que a referida Portaria não fez qualquer distinção entre situações de calamidade pública ou calamidade nacional, tampouco limita os seus efeitos às populações que tenham sido atingidas por desastre ou calamidade, como o ocorrido nas cidades de Mariana e Brumadinho, em Minas Gerais. Por sua vez, a agravante é empresa sediada nesta capital, que também lhe serve de domicílio tributário, atendendo assim ao segundo requisito da Portaria.

Portanto, é evidente o direito líquido e certo da agravante de valer-se da prerrogativa de prorrogação do prazo de vencimento dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil por noventa dias, conforme autoriza a Portaria MF nº 12/2012, uma vez que, reitera-se, a situação de calamidade pública em razão da pandemia da COVID-19 já foi reconhecida no Estado de São Paulo através do Decreto nº 64.879/2020.

Com contrarrazões.

Indeferido pelo Relator o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008898-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUJI JAPAN VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CINTIA CASSAB HEILBORN - SP168803-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais e de contribuições previdenciárias durante a crise provocada pela pandemia da COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sempre juízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

- a) os tributos a que se aplica;
- b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;
- c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercício privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da impetrante, ora agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

**EMENTA**



1. O presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais e de contribuições previdenciárias durante a crise provocada pela pandemia da COVID-19.
2. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.
3. Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).
4. Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).
5. O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN.
6. Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.
7. Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).
8. Não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.
9. A Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".
10. Não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.
11. A superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da impetrante, ora agravante.
12. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017777-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CASAA. SANTOS PISOS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017777-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CASAA. SANTOS PISOS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASAA. SANTOS PISOS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI em face de decisão indeferiu a tutela provisória que objetivava a anulação do procedimento de execução extrajudicial e reconhecer o direito à purgação da mora.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese: a) o direito de purgar a mora antes da arrematação do bem, nos termos do art. 39, II da Lei 9.514/97; b) a possibilidade de realização do depósito judicial das parcelas vencidas, a fim de suspender os efeitos do leilão extrajudicial; c) requer a tutela provisória antecipada para exercer seu direito de inissão na posse, com fulcro no art. 1.019, I do CPC/15.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017777-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CASAA. SANTOS PISOS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Inicialmente, verifico que o contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia.

Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituída em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a como realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei nº 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL- AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, como o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).
4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$ 370,00 e R\$ 365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.
5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.
6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.
7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA:474).

*In casu*, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal da agravante para purgar a mora, visto que a mesma foi intimada pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 135899071).

Observo que realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face do devedor fiduciante sem que houvesse a purgação da mora, restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.

Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, consequentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

Confira-se, a propósito:

**APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.** 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. 4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário. 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida. - (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

“Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação”.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo-se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.** 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.**

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observe, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

Importante destacar que a notificação para a realização do leilão extrajudicial continua sendo condição necessária para sua validade, não com base nos artigos 29 a 41 do DL 70/66, mas nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997.

Eis a redação do dispositivo supracitado:

“Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao Iudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.” (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

Nesse cenário, conclui-se que a notificação extrajudicial para a realização de leilão público do imóvel objeto dos autos preenche os requisitos legais do art. 27, §2º-A da Lei 9514/97, não havendo que se falar em vício (ID 135899071 – pg. 266/267).

Outrossim, o supracitado artigo não faz distinção sobre a pessoa que deve assinar a correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, mas apenas destaca a necessidade da notificação prévia acerca dos leilões.

Assim, não havendo vícios no processo de consolidação e de notificação dos leilões extrajudiciais designados, descabe a anulação do procedimento de execução extrajudicial, bem como da arrematação do imóvel por terceiro interessado.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEILÕES EXTRAJUDICIAIS. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 27, §2º-A DA LEI 9.514/97. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. *In casu*, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal da agravante para purgar a mora, visto que a mesma foi intimada pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 135899071).

5. Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.
6. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.
7. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.
8. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.
9. Importante destacar que a notificação para a realização do leilão extrajudicial continua sendo condição necessária para sua validade, não com base nos artigos 29 a 41 do DL 70/66, mas nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997.
10. Nesse cenário, conclui-se que a notificação extrajudicial para a realização de leilão público do imóvel objeto dos autos preenche os requisitos legais do art. 27, §2º-A da Lei 9514/97, não havendo que se falar em vício.
11. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028234-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE FERREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREIRE MARTINS COSTA - SP214514-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028234-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE FERREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREIRE MARTINS COSTA - SP214514-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **CLAUDIO JOSÉ FERREIRA LOPES** contra a decisão interlocutória (102514271) proferida pelo juízo "a quo" que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o agravante, em síntese, que é pobre na acepção do termo e não pode arcar com as despesas processuais do processo principal sem prejuízo de sua sobrevivência.

Pede a concessão da assistência judiciária gratuita.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

A agravada ofertou contraminuta.

**É o breve relatório.**

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE FERREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREIRE MARTINS COSTA - SP214514-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, deferi o pedido nos seguintes termos, verbis:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO JOSE FERREIRA LOPES contra a decisão interlocutória (102514271) proferida pelo juízo "a quo" que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.*

*Sustenta o agravante, em síntese, que é pobre na acepção do termo e não pode arcar com as despesas processuais do processo principal sem prejuízo de sua sobrevivência.*

*Pede a concessão da assistência judiciária gratuita.*

*É o relatório. Decido.*

*Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar a tutela recursal requerida, nos termos do artigo 932, II, do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, in limine litis, do provimento pleiteado.*

*A fundamentação é, de fato, relevante e apta a causar risco de dano de difícil reparação, sem olvidar a possibilidade de prestigiar diversas balizas constitucionais (eficiência, celeridade e a economia processual) em demandas que, em juízo preliminar, é antevisto o derradeiro resultado.*

*Dispõem os artigos 98 e 99 do Código de Processo Civil de 2015, in verbis:*

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º - Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º - O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º - Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*Concedo a justiça gratuita para o processamento deste agravo de instrumento e passo a analisar a questão.*

*Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica desta Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.*

*1 - (...)*

*2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.*

*Precedentes.*

*3 - Recurso desprovido."*

*(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)*

*"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nos termos dos arts. 2º, parágrafo único, e 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a assistência judiciária gratuita gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício, sua simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios.*

*2. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.*

*3. Hipótese em que a Corte estadual, ao firmar o entendimento de que os recorrentes não teriam com prova do seu estado de miserabilidade, inverteu a presunção legal, o que não é admissível.*

*4. Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp 965.756/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 336).*

*"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.*

*- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.*

*Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 604425/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)*

*E, ainda, a orientação jurisprudencial da 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A PROVA PRODUZIDA PELA AGRAVANTE NÃO INFIRMOU A DECLARAÇÃO DE POBREZA TRAZIDA AOS AUTOS PELA PARTE RÉ. POR NÃO SE TRATAR DE DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO AO INGRESSO DO APELADO NO FEITO ORIGINÁRIO. I - A concessão da assistência judiciária gratuita decorre de "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família" (art. 4º, Lei nº 1060/50). II - A agravante não produziu prova que infirmasse a declaração do ora agravado, a tanto não equivalendo a "Ficha de Abertura e Autógrafos Pessoa Física - Individual" (doc. fl. 05), por não se tratar de documento contemporâneo ao ingresso da parte ré no feito originário, momento em que firmou a declaração de pobreza que ensejou a concessão da justiça gratuita. III - Agravo a que se nega provimento. (Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1124333. Processo: 2004.61.02.010930-7. UF: SP. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 12/08/2008. Fonte: DJF3 DATA:21/08/2008. Relator: JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)

A propósito, abaixo trago excerto da decisão agravada, "verbis":

"(...) Preliminarmente, indefiro o pedido de justiça gratuita requerido pelo exequente, eis que os documentos juntados aos autos (ID 13313191, 13313192, 13313194, 13313196, 13313197, 13313200, 13313503, 13313505 e 13313506), sugerem a comprovação de renda em patamar que não permite a qualificação do Requerente enquanto "pessoa com insuficiência de recursos", nos termos em que trata o "caput" do artigo 98 do Código de Processo Civil. (...)"

No caso dos autos, o agravante ainda trouxe fichas financeiras emitidas pela empresa empregadora onde se pode verificar o seu cargo e valores líquidos, em torno de R\$1.000,00/mês, por ele recebidos mês a mês, a demonstrarem sua real hipossuficiência de recursos financeiros, apesar de o juízo "a quo" ter entendido que os valores ali consignados não condizem com insuficiência de recursos.

Note-se, portanto, que a mera declaração da parte é suficiente para gerar a presunção *juris tantum*.

Portanto, é de ser considerada a presunção de veracidade da declaração do agravante de que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NECESSIDADE. AGRADO PROVIDO. I - O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que o autor gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante a simples afirmação na petição inicial, o que é corroborado pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 400791/SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 02/02/06, v.u., DJ 03/05/06, pág. 129). Entretanto, referido dispositivo deve ser aplicado com reservas, devendo o Magistrado, para a concessão do aludido benefício, analisar as demais circunstâncias materiais que envolvem o caso concreto. II - No caso dos autos, o autor (militar) acostou à minuta do recurso cópia de contracheque no qual aponta uma renda líquida de R\$ 1.734,99 (um mil e setecentos e trinta e quatro reais e nove centavos), o que o credencia a perceber os benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que o pagamento de custas, despesas e eventuais honorários de advogado poderão comprometer o sustento dele e da família. III - Agravo provido".

(STJ, AI - 350159, UF: MS, 2ª Turma, Data do Julgamento: 10/02/2009, DJF3 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 473, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello)

Destarte, em juízo de cognição sumária, reconheço presentes os pressupostos para concessão da gratuidade pleiteada.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de assistência judiciária gratuita, conforme a fundamentação."

Reitero os fundamentos adotados por ocasião da antecipação da tutela recursal e consigno, por oportuno, que a parte agravada não trouxe, em sua contraminuta, qualquer fundamento ou documento apto a afastar a presunção de pobreza do agravante.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PESSOA FÍSICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS AFASTAR A PRESUNÇÃO LEGAL DE HIPOSSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade de justiça sob o fundamento de que as fichas constantes dos autos afastariam a presunção de pobreza.

II - Declaração de pobreza firmada por pessoa física que, no caso, constitui elemento suficiente para a concessão do benefício, ante os vencimentos percebidos, condição corroborada mediante a juntada de documentos que reforçaram a alegada presunção.

III - Agravo provido. Gratuidade de justiça deferida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008406-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ILUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP17720-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008406-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ILUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ILUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.** contra decisão que indeferiu a liminar nos autos do mandado de segurança impetrado contra o Diretor da Secretaria da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, visando a prorrogação dos vencimentos dos valores relativos aos tributos federais cujos vencimentos ocorreram a partir da decretação do estado de calamidade pública, levada a efeito no âmbito do Estado de São Paulo por meio do Decreto nº 64.879/2020, de 20 de março de 2020.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal, de forma a, reformando a decisão a quo, garantir-lhe o direito de prorrogar o vencimento dos tributos federais ocorridos a partir da decretação do estado de calamidade pública no estado de São Paulo, nos termos do Decreto nº 64.879/2020, bem como no município de Leme, nos termos dos Decretos nº 7.365/2020 e 7.375/2020, aduzindo que: **a)** foi requerida a concessão da medida liminar para que, nos termos do artigo 1º, da Portaria MF nº 12/2012, a Agravante pudesse prorrogar os vencimentos dos tributos federais para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente aos respectivos vencimentos, uma vez que tanto o Estado de São Paulo, de forma mais ampla, quanto o Município de Leme, em sua circunscrição regional, decretaram o estado de calamidade pública, respectivamente, nos termos dos Decretos nº 64.879/2020 (SP) e 7.365/2020 e 7.375/2020 (Leme); **b)** o MM. Juízo a quo, ao proferir sua decisão de não concessão da medida liminar, considerou que a normatização contida na Portaria MF nº 12/2012 não se adequa à situação vivida pelo país na atualidade e que o atendimento do pleito da Agravante "poderia levar a arrecadação tributária da União a patamares irrisórios, gerando consequências desastrosas inclusive para a implementação das políticas de saúde necessárias ao tratamento das pessoas acometidas pelo coronavírus"; **c)** que não requereu ao Poder Judiciário que exarasse, a seu favor, norma comportamental de forma a que fossem suprimidos, dentro de sua esfera de atuação, os poderes que competem ao Legislativo e Executivo, ao contrário, o que fez foi expor de maneira bastante simples e didática, as razões pelas quais as normas editadas antes a partir da decretação do estado de pandemia, e posteriormente, de calamidade pública, se amoldam aos ditames da Portaria MF nº 12/2012, permitindo que, desde já, decisões enérgicas possam mitigar efeitos tributários sentidos desde já, e que, tanto a si, quanto a outros, em positiva expectativa de retomada das regulares atividades econômicas do país, serão perpetuados, pelo menos, por alguns meses; **d)** a obrigação de pagar tributos, inclusive aqueles que são recolhidos de forma antecipada em razão da sujeição da Agravante à sistemática da substituição tributária, bem como de parcelamentos, que embora não sejam comuns, hoje ocorrem, em decorrência dos impactos recessivos pelos quais a economia mundial tem passado nos últimos anos, implica em significantes desequilíbrios financeiros que, de modo gradativo, farão escoar os recursos da empresa; **e)** que em 11/março/2020, em razão do rápido avanço de transmissão do novo coronavírus, chamado COVID-19, a Organização Mundial da Saúde classificou a situação mundial como pandemia, uma vez que o risco de a infecção atingir uma significativa parte da população mundial era bastante provável, e de acordo com os dados disponibilizados haveria um total de 1.910.585 casos diagnosticados no mundo, e esse número vem crescendo; **f)** diante da iminência de agravamento da situação no Brasil, o Congresso Nacional decretou em 20/março/2020, estado de calamidade pública até o dia 31/dezembro/2020; **g)** no mesmo sentido, o Estado de São Paulo, por meio do Decreto nº 64.879/2020, também reconheceu estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do Covid-19; **h)** que enquanto o Decreto Legislativo nº 06/2020 reconhece o estado de calamidade pública exclusivamente para fins de atendimento à Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101/2000), o Decreto Paulista é mais abrangente, não se limitando a questões somente da administração pública mas de toda a população inserida nesse Estado; **i)** neste contexto, o município de Leme publicou em 16 de março de 2020 o Decreto nº 7.365/2020, que declarou situação de estado de emergência no município, e no dia 23 de março, o Decreto nº 7.375/2020, por meio do qual ficou "Decretada a medida de quarentena no Município de Leme, consistente em restrição de atividades de maneira a evitar a possível contaminação ou propagação do coronavírus, nos termos do Decreto do Estado de São Paulo nº 64.881, de 22 de março de 2020."; **j)** que em face da classificação adotada pela Política Nacional de Defesa Civil fica flagrante que a pandemia da Covid-19 está perfeitamente abrangida no conceito de desastres humanos de causa biológica, podendo ser plenamente reconhecida a situação de calamidade pública, como de fato ocorreu no Estado de São Paulo e Municípios do Estado de São Paulo, inclusive no Município de Leme; **k)** desta forma, uma vez que o artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012 não restringe ou limita o tipo de calamidade pública capaz de autorizar a prorrogação dos pagamentos dos tributos federais, a calamidade pública reconhecida em função da pandemia de Covid-19 deve dar causa à aplicabilidade da referida Portaria; **l)** a Portaria MF nº 12/2012 determina a prorrogação do vencimento dos tributos federais em relação aos contribuintes domiciliados em município no qual tenha sido decretada calamidade pública por decreto estadual; **m)** considerando, portanto, a publicação em 20 de março de 2020 do Decreto Legislativo nº 64.879/2020 que decretou estado de calamidade pública em todo o Estado de São Paulo, fazem jus os contribuintes domiciliados em todo território Paulista à prorrogação definida no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012.

Indeferido pelo Relator o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008406-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ILUMI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



VOTO

**EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):**

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual*

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CALAMIDADE PÚBLICA (PANDEMIA DA COVID-19) - POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DOS TRIBUTOS FEDERAIS, CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E SECURITÁRIAS - PORTARIA MF 12/2012 - IMPOSSIBILIDADE - LEI MORATÓRIA - INEXISTENTE - RECURSO DESPROVIDO.**

1. O presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.
2. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.
3. Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).
4. Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).
5. O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN.
6. Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.
7. Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).
8. Não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.
9. A Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".
10. Não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.
11. Não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.
12. A superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito do impetrante.
13. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008328-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPA VIACAO PANORAMICALTDA  
INTERESSADO: RAPHAEL DAURIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008328-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA  
INTERESSADO: RAPHAEL DAURIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão que indeferiu o pedido de nomeação de Maria Cristina Fernandes D'auria como inventariante "ad hoc" dos bens do executado falecido nos autos executivos.

Sustenta o agravante, em síntese, que nos termos do art. 187 do Código Tributário Nacional, o crédito tributário não se sujeita ao procedimento de inventário dos bens do devedor falecido para ver penhorados e executados seus bens.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008328-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA  
INTERESSADO: RAPHAEL DAURIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Com efeito, nos termos do artigo 4º, inciso III, da Lei 6.830/80, não há óbice quanto à possibilidade de ajuizamento da execução fiscal contra o espólio, após a sua citação nos autos executórios, e nem quanto ao redirecionamento da execução fiscal contra o espólio, desde que tenha se efetivado a citação do executado anteriormente ao seu falecimento.

Quanto à possibilidade de nomeação de administradora provisória no curso da execução fiscal, na hipótese de ausência de inventário instaurado, os artigos 613 e 614 do CPC, assim nos elucidam:

*Art. 614. O administrador provisório representa ativa e passivamente o espólio, é obrigado a trazer ao acervo os frutos que desde a abertura da sucessão percebeu, tem direitos ao reembolso das despesas necessárias e úteis que fez e responde pelo dano a que, por dolo ou culpa, der causa.*

*Art. 615. O requerimento de inventário e de partilha incumbe a quem estiver na posse e na administração do espólio, no prazo estabelecido no art. 611.*

*Parágrafo único. O requerimento será instruído com a certidão de óbito do autor da herança.*

Da leitura dos dispositivos supra citados, depreende-se que até que o inventariante preste o compromisso, continuará o espólio na posse do administrador provisório, de modo que este representa ativa e passivamente o espólio.

Assim, a inexistência de inventário não obsta o prosseguimento da execução fiscal contra o espólio, nessa hipótese representado por administrador provisório. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO CONTRA OS HERDEIROS DO SÓCIO-GERENTE.*

1. *Conforme orientação desta Corte, é viável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pois tal circunstância acarreta, em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios, que poderá eventualmente ser afastada em sede de embargos à execução.*

2. *Contudo, no caso dos autos, a Fazenda Nacional requer o redirecionamento do processo executivo fiscal para os herdeiros do representante legal da empresa executada.*

3. *Nos termos do art. 4º, III, da Lei 6.830/80, "a execução fiscal poderá ser promovida contra o espólio". "O termo espólio pode ser usado como sinônimo de herança. Na prática, porém, utiliza-se no sentido de herança inventariada, ou seja, herança em processo de inventário" (FIUZA, Cesar. "Direito civil: curso completo", 10ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pág. 1.003). Na hipótese, a própria recorrente admite que inexistente inventário. Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio" (art. 986).*

4. *Por tais razões, é imperioso concluir que: 1) antes de se efetuar a partilha, é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário, ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha, por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).*

5. *Assim, como bem ressaltou o Tribunal a quo, inexistindo inventário, mostra-se inviável, desde logo, incluir os herdeiros no pólo passivo do processo executivo fiscal. Ressalta-se, entretanto, a possibilidade de novo pedido de redirecionamento, dentro das circunstâncias supramencionadas.*

6. *Recurso especial desprovido.*

(STJ, REsp 877.359/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 12/05/2008).

Nesse passo, a r. decisão deve ser reformada para que seja determinada a nomeação de Maria Cristina Fernandes D' Auria como administradora provisória de bens do espólio, no que respeita à execução fiscal de origem.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DE COEXECUTADO APÓS A SUA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AO ESPÓLIO. INEXISTÊNCIA DE INVENTÁRIO. NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 4º, inciso III, da Lei 6.830/80, não há óbice quanto à possibilidade de ajuizamento da execução fiscal contra o espólio, após a sua citação nos autos executórios, e nem quanto ao redirecionamento da execução fiscal contra o espólio, desde que tenha se efetivado a citação do executado anteriormente ao seu falecimento.

2. Da leitura dos artigos 613 e 614 do Código de Processo Civil, depreende-se que até que o inventariante preste o compromisso, continuará o espólio na posse do administrador provisório, o qual representa ativa e passivamente o espólio.

3. Assim, a inexistência de inventário não obsta o prosseguimento da execução fiscal contra o espólio, nessa hipótese representado por administrador provisório. Precedente.

4. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008244-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: ARTHUR CALDEIRA SANCHES

Advogados do(a) AGRAVADO: ARIANNY ANTERO CORREA - MS22317, KAMILA DOS SANTOS LEMOS - MS22441, EDLAINE NAIARA LOUREIRO VALIENTE - MS21623-A, EDSON KOHL JUNIOR - MS15200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008244-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: ARTHUR CALDEIRA SANCHES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar a remoção por motivo de saúde do ora agravado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido. Em face desta decisão houve a interposição de agravo interno (documento id 130231384).

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008244-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: ARTHUR CALDEIRA SANCHES

Advogados do(a) AGRAVADO: ARIANNY ANTERO CORREA - MS22317, KAMILADOS SANTOS LEMOS - MS22441, EDLAINE NAIARA LOUREIRO VALIENTE - MS21623-A, EDSON KOHL JUNIOR - MS15200-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A r. decisão agravada merece ser reformada.

O cerne da questão discutida no presente recurso consiste na possibilidade de o agravado, Professor Adjunto e atualmente lotado no campus de Três Lagoas/MS da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, ser removido por motivo de saúde da sua esposa para o campus universitário da cidade de Campo Grande/MS.

Cumprido destacar que o instituto da remoção, com base no qual foi formulado o pedido inicial, está regulado no artigo 36 da Lei 8.112/90 da seguinte forma:

*"Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor; a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:*

*I - de ofício, no interesse da Administração;*

*II - a pedido, a critério da Administração;*

*III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:*

*a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração;*

*b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;*

*c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados." (grifei)*

Da leitura dos dispositivos acima colacionados, depreende-se que o deferimento do pedido de remoção por motivo de saúde fica condicionado à comprovação da necessidade do deslocamento por junta médica oficial, hipótese em que, uma vez configurada, dá-se "independentemente do interesse da Administração", sendo direito subjetivo, exercível e oponível pelo servidor, à Administração se desvela ato vinculado, livre de razões de discricionariedade como a possibilidade de desativação da unidade de destino pretendida pelo autor.

Nesse contexto, denota-se, a teor do Laudo Médico Pericial nº 0.198.208/2019, que a companheira do agravado foi submetida à junta médica oficial aos 06/11/2019, que concluiu desfavoravelmente à remoção nos seguintes termos:

*"Não há necessidade de remoção do servidor, uma vez que a doença do familiar ou dependente pode ser tratada com a manutenção da localidade de exercício atual do servidor."*

Observação:

*DOENÇA AUTOIMUNE (ESCLEROSE MÚLTIPLA E/OU EPISÓDIO ISOLADO DESMIELINIZANTE NO SNC COM NEUROPATIA ÓPTICA DESMIELINIZANTE BILATERAL SUB CLÍNICA, NO PRESENTE MOMENTO EM USO DE IMUNOSSUPRESSOR SISTÊMICO. A PACIENTE ENCONTRA-SE HOJE ESTÁVEL E EM LOCAL COM RECURSOS TÉCNICOS E TERAPÊUTICOS APROPRIADOS PARA O SEU ACOMPANHAMENTO CLÍNICO."*

Assim, não comprovada a necessidade do deslocamento do agravado por junta médica oficial, impõe-se a reforma da r. decisão agravada.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo interno (id 130231384) e **dou provimento** ao agravo de instrumento, a fim de cassar a liminar concedida (id 28749967 dos autos principais), nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO POR MOTIVO DE SAÚDE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I - Depreende-se que o deferimento do pedido de remoção por motivo de saúde fica condicionado à comprovação da necessidade do deslocamento por junta médica oficial, hipótese em que, uma vez configurada, dá-se "independentemente do interesse da Administração", sendo direito subjetivo, exercível e oponível pelo servidor, à Administração se desvela ato vinculado, livre de razões de discricionariedade como a possibilidade de desativação da unidade de destino pretendida pelo autor.

II - No presente caso, denota-se, a teor do Laudo Médico Pericial nº 0.198.208/2019, que a companheira do agravado foi submetida à junta médica oficial aos 06/11/2019, que concluiu desfavoravelmente à remoção nos seguintes termos: *"Não há necessidade de remoção do servidor, uma vez que a doença do familiar ou dependente pode ser tratada com a manutenção da localidade de exercício atual do servidor."*

III – Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo interno (id 130231384) e dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de cassar a liminar concedida (id 28749967 dos autos principais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009737-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009737-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO** contra a decisão interlocutória proferida nos autos do mandado de segurança n. 5002641-77.2020.4.03.6102, com trâmite pela 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, Estado de São Paulo, que indeferiu a liminar que visava resguardar o exercício do direito líquido e certo das associadas à impetrante de adotarem medidas - já previstas na legislação - que a autorizem postergar a data de o pagamento dos referidos tributos federais e das parcelas de parcelamentos, nos termos da Portaria MF 12/2012.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna seja concedida, com fundamento no art. 1.019, I, do Código de Processo Civil - CPC, inaudita altera pars, antecipação da tutela recursal para assegurar, às empresas substituídas no writ e neste agravo de instrumento pela recorrente, o direito líquido e certo de diferirem o pagamento, na forma da Portaria MF n. 12/2012, dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil - RFB e das parcelas dos parcelamentos firmados com a própria RFB ou com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, de modo que o devido no mês de março de 2020, tenha o seu prazo de vencimento prorrogado para 30/06/2020 e o devido no mês de abril de 2020, tenha seu prazo de vencimento prorrogado para 31/07/2020, aduzindo que: **a)** cuida-se de agravo tirado de mandado de segurança coletivo preventivo, impetrado por associação que representa as empresas da construção civil no Município de Ribeirão Preto; **b)** todos os integrantes desse ramo econômico, sujeitam-se à incidência de tributos federais, notadamente e regularmente pelo Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, Contribuição Previdenciária - CP (cota patronal e terceiros), sem prejuízo da potencial tributação pelo Imposto Territorial Rural - ITR, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, Imposto sobre Importações - II, Imposto sobre Exportações - IE, Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, bem como muitos dos associados também mantêm parcelamentos ativos firmados ora com a Receita Federal do Brasil - RFB, ora com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN; **c)** em razão do notório estado de calamidade pública instalado pela pandemia da COVID-19, as empresas de construção civil do Município de Ribeirão Preto viram suas atividades serem restringidas e suas receitas serem reduzidas drasticamente e tem adotado, dentro dos limites ao qual pode sujeitar-se, todas as medidas excepcionais que vêm sendo autorizadas e regulamentadas pelos Poderes Públicos Federal, Estadual e Municipal capazes de assegurar, durante esse período de intensa restrição operacional, a manutenção da centenas de postos de trabalho que gera e a preservação da própria continuidade de suas atividades econômicas; **d)** que o Mandado de Segurança de origem visa, nesse contexto, resguardar o exercício do direito líquido e certo das associadas à impetrante de adotarem medidas - já previstas na legislação - que a autorizem postergar a data de o pagamento dos referidos tributos federais e das parcelas de parcelamentos, nos termos da Portaria MF 12/2012 e, na prática, isso significa que a postulação limita-se a ver reconhecido o direito líquido e certo de diferirem o pagamento, na forma da Portaria MF n. 12/2012, dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil - RFB e das parcelas dos parcelamentos firmados com a própria RFB ou com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN, de modo que o devido no mês de março de 2020, tenha o seu prazo de vencimento prorrogado para 30/06/2020 e o devido no mês de abril de 2020, tenha seu prazo de vencimento prorrogado para 31/07/2020; **e)** o primeiro, e mais evidente argumento que embasa a decisão agravada é de que a Portaria MF n. 12/2012 não estabelece a moratória a que se refere o art. 151, I, do CTN; **f)** tanto que efetivamente não se trata de moratória que, nos primeiros dias do mês de abril de 2020 foi editada uma nova Portaria do Ministério da Economia, de n. 139/2020, dispondo exatamente sobre a modificação da data de vencimento de parte dos tributos Federais (mas restrita que a Portaria de 2012); **g)** que da mesma forma como Portaria ME n. 139/2020 não é uma moratória ilícita instituída por ato infralegal, a Portaria MF n. 12/2012 também não o é, ambas as medidas cuidam, em verdade, do exercício da competência delegada pela legislação para que o Ministro de Estado da Fazenda fixe as datas de vencimento dos tributos, contribuições e parcelamentos federais (art. 66, da Lei n. 7.450/85); **h)** que a própria União reforçou a legalidade, vigência e eficácia da Portaria MF n. 12/2012 quando editou, nos últimos dias, as Portarias de n. 139/2020 e 150/2020, com fundamento jurídico idêntico; **i)** que a agravante não busca, de modo algum, sobrepor a Portaria MF n. 12/2012 às regras-matriz tributárias; **j)** que também não se postula o reconhecimento da Portaria MF n. 12/2012 como modelo de moratória (art. 151, I, do CTN) em violação ao princípio da estrita legalidade, permanecendo intactas as regras-matriz de incidência dos tributos; **k)** que o direito ao diferimento do pagamento conforme previsto na Portaria MF 12/2012 é líquido e certo, para as associadas da impetrante, porque, domiciliadas no Município de Ribeirão Preto, encontra-se subjugada pelos Decretos Estaduais (SP) n. 64.879/2020 e 64.881/2020, que declararam expressamente a instalação de estado de calamidade e instituíram quarentena em todo o território do Estado de São Paulo.

Indeferido pelo Relator o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009737-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DAS INCORPORADORAS, LOTEADORAS E CONSTRUTORAS DE RIBEIRÃO PRETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):**

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual*

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.



---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CALAMIDADE PÚBLICA (PANDEMIADA COVID-19) - POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DOS TRIBUTOS FEDERAIS, CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E SECURITÁRIAS - PORTARIA MF 12/2012 - IMPOSSIBILIDADE - LEI MORATÓRIA - INEXISTENTE - RECURSO DESPROVIDO.**

1. O presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.
2. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.
3. Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).
4. Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).
5. O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN.
6. Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.
7. Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).
8. Não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.
9. A Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceito seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".
10. Não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.
11. Não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.
12. A superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito do impetrante.
13. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011935-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRON FER - FUNDICAO DE METAIS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011935-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRON FER - FUNDICAO DE METAIS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF contra BRON FER FUNDIÇÃO DE METAIS LTDA., buscando reformar decisão que “excluiu do polo passivo da presente demanda a co-requerida BRON FER FUNDIÇÃO DE METAIS LTDA sob o fundamento de que a CEF se limitou a requerer a citação em endereço já diligenciado.”.

Em suas razões, a recorrente alega que “não se limitou a indicar endereço já diligenciado”, mas sim que “solicitou a citação da empresa executada no mesmo endereço dos coexecutados já citados, uma vez que eram responsáveis pelo recebimento de citação da pessoa jurídica”.

Dispensada a intimação da parte agravada eis que não foi citada nem possui patrono constituído nos autos da origem.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011935-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRON FER - FUNDICAO DE METAIS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O recurso não deve ser provido.

Compulsando os autos da origem, observa-se que o Juízo *a quo* determinou à CEF que fornecesse “no prazo improrrogável de 15 dias, novo endereço para citação do réu BRON FER - FUNDICAO DE METAIS LTDA - EPP, sob pena de extinção por carência de pressuposto processual da inicial, nos termos do artigo 485, IV e artigo 239, ambos do Código de Processo Civil”.

Em contrapartida, a CEF requereu a citação da empresa executada no mesmo endereço dos coexecutados.

Ocorre que o Juízo *a quo* já havia determinado (fls. 374 dos autos originais) a citação da empresa “na pessoa de seu sócio administrador JOSÉ ROBERTO MATUSEVICIUS, coexecutado nesta ação”, diligência esta que restou infrutífera. Ou seja, o endereço dos coexecutados já havia sido diligenciado para fins de citação da empresa, mas sem sucesso.

Mesmo intimada a apresentar novo endereço para citação, a CEF não o fez, o que implica a exclusão do polo passivo da parte ora agravada nos termos anunciados pela decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DO COEXECUTADO DO POLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Mesmo intimada para apresentação de novo endereço do coexecutado para tentativa de citação, “sob pena de extinção por carência de pressuposto processual da inicial, nos termos do artigo 485, IV e artigo 239, ambos do Código de Processo Civil”, a parte agravante não o fez, limitando-se a indicar endereço já diligenciado sem sucesso.
2. Ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos, dando causa à exclusão do coexecutado do polo passivo.
3. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028812-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: POLOPLASTICO COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028812-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: POLOPLASTICO COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLOPLASTICO COMÉRCIO DE PLÁSTICO LTDA., contra decisão que deferiu a penhora de 5% sobre o faturamento mensal da empresa.

Sustenta a agravante, em síntese, que a ausência de diligência do oficial de justiça, em cumprir a ordem judicial de livre penhora de bens, não é apta a autorizar tão trágica medida, que é a penhora de faturamento, que só deve ser atendida excepcionalmente, que não é o caso. A jurisprudência do STJ entende que só é possível a penhora de faturamento, se ficar cabalmente comprovada a inexistência de qualquer bem que possa garantir a execução.

Com contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028812-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: POLOPLASTICO COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 805 CPC/15 consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 797 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução se realiza no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

*RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA. INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO. CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgador atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)*

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora, com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).*

No caso, ao contrário do alegado pela recorrente, a ausência de outros bens a suportar a execução foi demonstrada nos autos, além de infrutíferas as buscas através do mandado de penhora livre, através de Oficial de Justiça, o BACEN-JUD, RENAVAN, DOI (Declaração de Operações Imobiliárias).

Ademais, nem haveria necessidade de tais diligências para esgotar a ordem de constrição do rol previsto no art. 11 da Lei 6.830/80, pois este rol foi estipulado em benefício da executada, caso desrespeite o determinado no art. 8º, caput, da Lei de Execução Fiscal.

Ressalto, ainda, que a penhora sobre o faturamento tem previsão no art. 835, X do Código de Processo Civil/15. A única exigência para tanto é que não acarrete prejuízo à atividade da empresa, o que, em tese, não se apresenta nos autos, pois a jurisprudência vem consolidando que a penhora sobre o faturamento até o percentual de 30% (trinta por cento) não inviabiliza o funcionamento empresarial. A propósito:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - PERCENTUAL FIXADO - 2% - CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua dar ao credor a satisfação de seu crédito. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. 2. Não obstante o escopo da execução seja o pagamento do débito existente entre os litigantes, a expropriação deve prosseguir da maneira menos gravosa ao executado. 3. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça. 4. Deve ser observado o cumprimento das exigências legais, como a nomeação de um depositário e administrador, a estipulação da forma de administração e o esquema de pagamento, conforme art. 678, do Código de Processo Civil. 5. Deve ser estabelecida porcentagem razoável sobre a qual cairá a penhora, a ponto de não inviabilizar a atividade empresarial da executada. 6. Embora jurisprudencialmente, tem-se admitido até o limite de 30% (trinta por cento), entendo viável a penhora na alíquota de 10% (dez por cento). 7. Cumpre ressaltar, todavia, que a executada ofereceu em penhora a constrição de 2% do seu faturamento para a garantia de todas as execuções fiscais, resultando, para cada executivo, uma porcentagem ínfima. 8. Não obstante adote o princípio da menor onerosidade pelo qual deve se pautar a execução fiscal, entendo que ela se realiza no interesse do credor, o que inoerredará na hipótese do recolhimento de quantia irrisória frente ao débito atualizado. 9. Como bem asseverado pelo Juízo de origem, "alguns feitos tramitam em juízos distintos", o que também torna inviável a penhora de 2% do faturamento como forma de garantia de "todas" as execuções fiscais. 10. Agravo de instrumento improvido."*

(TRF3, AI nº 524604, 3ª Turma, rel. Nery Júnior, e-DJF3 Judicial I DATA:11/07/2014)

Assim, a penhora de 5% sobre o faturamento não se mostra inviável a atividade econômica da agravante, já que está bem inferior ao percentual máximo de 30% admitido pela jurisprudência, restando, portanto, mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como o voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO DA EMPRESA. APLICABILIDADE DO ART. 805 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. CARACTERIZADA A EXCEPCIONABILIDADE EXIGIDA.**

I- O art. 805 do Código de Processo Civil/15 consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 797 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução se realiza no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, como mínimo sacrifício do devedor.

II- A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional, que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

III- No caso, ao contrário do alegado pela recorrente, a ausência de outros bens a suportar a execução foi demonstrada nos autos, além de infrutíferas as buscas através do mandado de penhora livre, através de Oficial de Justiça, o BACEN-JUD, RENAVAN, DOI (Declaração de Operações Imobiliárias).

IV- Ademais, a penhora sobre o faturamento tem previsão no art. 835, X do Código de Processo Civil/15. A única exigência para tanto é que não acarrete prejuízo à atividade da empresa, o que, em tese, não se apresenta nos autos, pois a jurisprudência vem consolidando que a penhora sobre o faturamento até o percentual de 30% (trinta por cento) não inviabiliza o funcionamento empresarial. Assim, a penhora de 5% sobre o faturamento não se mostra inviável a atividade econômica da agravante.

V- Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015174-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015174-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que, nos autos da ação indenizatória securitária, ajuizada por **DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA**, determinou a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução do feito ao Juízo Estadual.

Em sua minuta, a agravante pugna pela reforma da decisão agravada, para que a Caixa seja mantida na lide, com o consequente processamento dos autos na Justiça Federal, a fim de que haja sentença de mérito. Assevera, por fim, que a Lei 12.409/2011 foi regulamentada pela Resolução 927/2011, com determinação para ingresso da CAIXA, representante judicial do SH/SFH, em todas as ações em curso, que versem sobre o tema SH/SFH apólice pública.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Apresentada contraminuta pela Sul América Companhia Nacional de Seguros (id 136405737).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015174-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): I.I) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e I.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que o contrato do autor, ora agravado, conta com cobertura do FCVS, conforme demonstra o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA (“RAMO 66”). TESE NO TEMA 1.011 DO C.STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E.STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, com o consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA:24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.**

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, na qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: “**1)** Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): **1.1)** sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e **1.2)** com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença”; e **2)** “Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.”

II - No caso dos autos, verifico que o contrato do autor, ora agravado, conta com cobertura do FCVS, conforme CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017677-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017677-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Sul América Companhia Nacional de Seguros contra a decisão que, nos autos da ação indenizatória securitária, ajuizada por DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA, determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal e da União do polo passivo e a devolução do feito ao Juízo Estadual.

Em sua minuta, a agravante aduz, em síntese, que desde a MP 513/2010, a qual fora convertida na Lei 12.409/11, a representação do FCVS passou a ser da CEF, pois o FCVS gerido pela CEF assumiu totalmente as obrigações oriundas da extinta apólice pública.

Pugna pela reforma da decisão em face do flagrante interesse da Caixa Econômica Federal na lide, para ser reconhecida a necessidade de ingresso da CEF e da União, como assistente litisconsorcial, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação das contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017677-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: DONIZETTI APARECIDO TEODORO DE SOUZA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO PUCINELLI - SP132731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que o contrato do autor, ora agravado, conta com cobertura do FCVS, conforme demonstra o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E.STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010); 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, como consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: "1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontra, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."

II - No caso dos autos, verifico que o contrato do autor, ora agravado, conta com cobertura do FCVS, conforme CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001090-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PROFER - FORJARIA E USINAGEM LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001090-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PROFER - FORJARIA E USINAGEM LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por PROFER –FORJARIA E USINAGEM LTDA. –EP, contra a decisão que indeferiu seu pedido de gratuidade de justiça.

Apresentando suas razões, o agravante pugna pela reforma da decisão agravada.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001090-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PROFER - FORJARIA E USINAGEM LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Segundo o disposto na Súmula nº 481 do C. STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre.

Nesse sentido:

*ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.*

*- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz a concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre. Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta turma, RESP 604425, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 14.04.2006, p. 198)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controversia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Terceira Turma, AGA 949321, Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 01.04.2009, unânime)*

No mesmo sentido, colaciono precedentes deste E. Tribunal:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA -REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 1.060/50. 1 - Muito embora a legislação assegure o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação de que a situação econômica do autor não permite o pagamento das custas e honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, havendo nos autos documentos capazes de elidir a presunção relativa de hipossuficiência, deve ser indeferido o benefício. Inteligência do art. 5º da Lei nº 1.060/50. 2 - O agravante não apresentou ao Juízo de origem nem trouxe a estes autos documentos que pudessem sustentar a gratuidade, de forma a impossibilitar que arque com as despesas do processo. 3 - Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 364188, Rel. Des. Lazaran Neto, DJF 3 07.08.2009, p. 771, unânime)*

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. AFIRMAÇÃO DO AUTOR NA PETIÇÃO INICIAL. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que a mera declaração do autor na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa desta impossibilidade, a qual só pode ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção. II - Pode, ainda, o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, da Lei nº 1.060/50, situação que ocorreu nos presentes autos, vez que a Magistrada singular justificou o indeferimento pelo fato de que a recorrente é empresária e declarou perceber uma renda mensal que destoa da finalidade do benefício perseguido. III - Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente é sócia de uma pequena empresa do ramo de industrialização e comércio de roupas em geral, a qual tem um capital social modesto. Todavia, a renda por ela apresentada à época (2001) para fins de aquisição de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais), o que a coloca em condições de suportar os encargos do processo. IV - Inexistem nos autos elementos suficientes a afastar a declaração de rendimentos apresentada pela própria autora por ocasião da celebração do contrato que, não obstante ter apresentado declaração de pobreza, não faz qualquer afirmação ou comprovação acerca de seus rendimentos, por ela comprovados no ano de 2001 no importe mensal de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais). V - Apelo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1137905, Rel. Des. Cecília Mello, DJU 26.10.2007, p. 409, unânime).*

Outrossim, a declaração de pobreza firmada gera apenas presunção relativa de hipossuficiência.

Como se percebe, a concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade.

No caso em tela, verifico que os elementos constantes dos autos não autorizam a concessão do benefício, uma vez que a mera alegação de situação de incapacidade financeira para arcar com custas judiciais, despesas processuais.

Ademais, como bem asseverou o magistrado a quo, "(...) Se, de um lado, o relatório de fluxo de caixa apresentado pela embargante (ID 19337106) demonstra que, de fato, a empresa - como inúmeras outras empresas brasileiras na atualidade - atravessa severa crise financeira, de outro, revela que se trata de sociedade empresária de considerável porte, com faturamento mensal superior a R\$600.000,00 (seiscentos mil reais). Nesse contexto, não há de se falar em insuficiência de recursos. A concessão da gratuidade da justiça a empresa de tal vulto é medida que se afigura absolutamente contrária à finalidade do benefício e ao princípio da isonomia. Com efeito, o argumento de que o balanço negativo, por si só, impõe a concessão da gratuidade conduziria à inaceitável conclusão de que todas as empresas em situação de crise, mesmo as empresas de grande porte e multinacionais, fazem jus ao benefício - e que somente as empresas com boa saúde financeira (que talvez sejam absoluta minoria no atual cenário econômico brasileiro) deveriam suportar as custas e despesas processuais."

Por todo exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - REQUISITOS LEGAIS NÃO CUMPRIDOS.

I- Segundo o disposto na Súmula nº 481 do C. STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

II- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre. Como se percebe, a concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade.

III- No caso em tela, os elementos constantes dos autos não autorizam a concessão do benefício, uma vez que a mera alegação de situação de incapacidade financeira para arcar com custas judiciais, despesas processuais. Ademais, como bem asseverou o Magistrado a quo "(...) Se, de um lado, o relatório de fluxo de caixa apresentado pela embargante (ID 19337106) demonstra que, de fato, a empresa - como inúmeras outras empresas brasileiras na atualidade - atravessa severa crise financeira, de outro, revela que se trata de sociedade empresária de considerável porte, com faturamento mensal superior a R\$600.000,00 (seiscentos mil reais). Nesse contexto, não há de se falar em insuficiência de recursos. (...) o argumento de que o balanço negativo, por si só, impõe a concessão da gratuidade conduziria à inaceitável conclusão de que todas as empresas em situação de crise, mesmo as empresas de grande porte e multinacionais, fazem jus ao benefício - e que somente as empresas com boa saúde financeira (que talvez sejam absoluta minoria no atual cenário econômico brasileiro) deveriam suportar as custas e despesas processuais."

IV- Recurso improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027580-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AUTO SUECO SAO PAULO - CONCESSIONARIA DE VEICULOS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027580-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AUTO SUECO SAO PAULO - CONCESSIONARIA DE VEICULOS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que indeferiu o pedido para que seja afastada a exigibilidade ao recolhimento da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, incidente à alíquota de 10% sobre a totalidade dos depósitos existentes nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores dispensados sem justa causa.

Alega a agravante, em síntese, que a referida contribuição foi criada com a finalidade de sanar o déficit existente nas contas do FGTS; que embora tenha sua constitucionalidade reconhecida pelo STF fora ressalvada a possibilidade de superveniente inconstitucionalidade por esgotamento de sua finalidade; que existem provas inequívocas a respeito da impossibilidade de cobrança da contribuição social prevista na LC 110/2001, tendo em vista que tal tributo já esgotou a finalidade para a qual foi instituída desde dezembro de 2006, sendo que seus recursos estão tendo sua destinação desviada para outras finalidades.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido pelo Relator.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027580-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AUTO SUECO SAO PAULO - CONCESSIONARIA DE VEICULOS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSUR SANTAROSA - SP378119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Cumprido, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

DA ALEGADA PERDA SUPERVENIENTE DA FINALIDADE ESPECÍFICA, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1º DA LC-110/2001

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis:

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há que se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizada exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação nº 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão:

[...]

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só existe revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizada exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tomam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELA CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 857184 AgR / PR; RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

[...]

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIÇÃO SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

- 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.
- 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.
- 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.
- 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.
- 5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).
- 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.
- 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.
- 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.
- 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.
- 10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.
- 11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Por fim, em 18/08/2020, o Colendo STF julgou o mérito do RE 878313 afetado em repercussão geral, reconhecendo a constitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída, "in verbis":

"O Tribunal, por maioria, apreciando o Tema 846 da repercussão geral, negou provimento ao Recurso Extraordinário, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão. Foi fixada a seguinte tese: "É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída", vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Rosa Weber e Roberto Barroso. Falaram pela recorrente, o Dr. Carlos Eduardo Domingues Amorim e, pela recorrida, o Dr. Paulo Mendes, Procurador da Fazenda Nacional. Não participou deste julgamento o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020."

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e fixada pelo STF a tese: "É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída", mostra-se exigível a contribuição em discussão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO OU DE DESVIO DA FINALIDADE - CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - TEMA 846 - TESE FIXADA - RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

2. Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação.
3. Constitucionalidade reconhecida. Tema 846. Tese fixada: É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída".
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001715-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

AGRAVADO: JOSE VITORIO ARDUINO, JOSE LUIZ CAMARGO, ANTONIO FRANCISCO DE ASSIS POLO, ALCIDES LEITE FOGACA, SHOUITI SUGANO, EUNICE GODOY, ANTONIO BENEDITO CARLOS DE ANDRADE, SIDNEY ANTONIO FIGUEIRA, LUIZ MIRANDA DE ALMEIDA  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001715-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

AGRAVADO: JOSE VITORIO ARDUINO, JOSE LUIZ CAMARGO, ANTONIO FRANCISCO DE ASSIS POLO, ALCIDES LEITE FOGACA, SHOUITI SUGANO, EUNICE GODOY, ANTONIO BENEDITO CARLOS DE ANDRADE, SIDNEY ANTONIO FIGUEIRA, LUIZ MIRANDA DE ALMEIDA  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, contra a decisão que, nos autos da ação de indenização securitária, ajuizada por JOSÉ VITÓRIO ARDUINO e outros, determinou a exclusão da CEF da lide.

Em sua minuta, a agravante sustentou, em síntese, que a responsabilidade atribuída por disposição legal ao FCVS compreende as contratações no âmbito do SH/SFH existentes até a edição da Lei nº 7.682/88, bem como os contratos firmados posteriormente, que ocorreram até o dia 29/12/2009 – quando da edição da MP nº 478, que foi sucedida pela Medida Provisória nº. 513/2010, esta última posteriormente convertida na Lei nº 12.409/2011.

O pedido de liminar foi indeferido, sendo que contra tal decisão a CEF interpôs agravo interno (ID 125408823).

Apresentadas contrarrazões pelos autores (ID 125408823).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001715-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

AGRAVADO: JOSE VITORIO ARDUINO, JOSE LUIZ CAMARGO, ANTONIO FRANCISCO DE ASSIS POLO, ALCIDES LEITE FOGACA, SHOUITI SUGANO, EUNICE GODOY, ANTONIO BENEDITO CARLOS DE ANDRADE, SIDNEY ANTONIO FIGUEIRA, LUIZ MIRANDA DE ALMEIDA  
INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão assiste à recorrente.

Com efeito, o excelso Supremo Tribunal Federal proferiu decisão, em sessão virtual realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*:

*"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."*

No caso dos autos, verifico que os contratos dos autores, foram todos celebrados em janeiro de 1984, com cobertura do FCVS, conforme demonstra o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

Assim tem decidido a C. 2ª Turma desta Corte, por oportunidade de caso análogo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COBERTURA SECURITÁRIA. APÓLICE PÚBLICA ("RAMO 66"). TESE NO TEMA 1.011 DO C. STF. SISTEMA DE PRECEDENTES. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo E. STF no RE nº 827.996, o art. 1º da MP 513/2010 é aplicável: 1) aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26/11/2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), em relação aos quais os autos devem ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União (caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011); e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), em face dos quais a União e/ou a CEF podem intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença; e 2) aos processos ajuizados após sua entrada em vigor (26/11/2010), quando então a Justiça Federal deverá processar e julgar causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para a Subseção Judiciária Federal a partir do momento em que a CEF ou a União, de forma espontânea ou provocada, indiquem interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011.

- No caso dos autos, a ação foi ajuizada posteriormente à 26/11/2010, e está comprovado que os contratos de seguro estão vinculados a apólice pública, o que legitima a intervenção da CEF na lide, na qualidade de administradora do FCVS, com o consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004168-37.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 20/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2020)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo interno, conforme fundamentação supra.

É como voto.



## E M E N T A

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - TESE FIXADA PARA O TEMA 1.011 DA REPERCUSSÃO GERAL - JULGAMENTO DO RE 827.996/PR - INTERESSE DA CEF CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.**

I - O E. STF proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral, no qual foram fixadas as seguintes teses, *verbis*: "1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010): 1.1) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º da Lei 12.409/2011; e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o esaurimento do cumprimento de sentença"; e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º da Lei 12.409/2011."

II - No caso dos autos, os contratos dos autores, foram todos celebrados em janeiro de 1984, com cobertura do FCVS, conforme demonstra o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT e o ajuizamento da demanda se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010 (26.11.2010), havendo interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide e, por conseguinte, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento do feito originário, nos termos da Tese fixada no Tema 1.011 pelo C. STF no RE nº 827.996.

III - Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1102062-64.1995.4.03.6109

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA

Advogados do(a) APELANTE: SUELI YOKO TAIRA - SP121938-A, ELIANA MOURA ESTEVES ROCHA - SP90045-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

**SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

## ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007114-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARIA DASDORES PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INGO KUHN RIBEIRO - SP358095-A, RICARDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP363234-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, VICENTE FELICIO ROCHA, CELIA CRISTINA LOPES  
PROCURADOR: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007114-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARIA DASDORES PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INGO KUHN RIBEIRO - SP358095-A, RICARDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP363234-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, VICENTE FELICIO ROCHA, CELIA CRISTINA LOPES  
PROCURADOR: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito ativo, interposto por MARIA DAS DORES PEREIRA DA SILVA, em face da decisão que, nos autos da ação anulatória de consolidação de propriedade de bem imóvel e execução extrajudicial, indeferiu a tutela de urgência pleiteada.

Em sua minuta, a recorrente sustenta, em apertada síntese, a iminência de danos de difícil reparação à Agravante e sua família, consistindo na perda da posse direta e do direito de residir no imóvel.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

Apresentada contraminuta pela CEF, tendo anexado documentação referente à notificação para purgação da mora e intimações dos leilões (id 137316742).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007114-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARIA DASDORES PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INGO KUHN RIBEIRO - SP358095-A, RICARDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP363234-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, VICENTE FELICIO ROCHA, CELIA CRISTINA LOPES  
PROCURADOR: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão não assiste à agravante.

A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.”

O Juiz de primeiro grau decidiu a questão com base nos seguintes fundamentos:

“Cuida-se de ação na qual se objetiva, em sede de antecipação de tutela, a suspensão dos efeitos da compra do imóvel por terceiros, bem como permitir a manutenção da autora na posse direta do imóvel até julgamento final desta ação. Alegam irregularidades no processo da execução extrajudicial. Juntam documentos. Foi determinada a emenda da inicial para inclusão dos terceiros interessados, adquirentes do imóvel. A autora apresenta as petições com ID 26548339 e 26979473. Vieram-me conclusos para decisão. É O RELATÓRIO. DECIDO. Não há verossimilhança nas alegações, o que impede a antecipação dos efeitos da tutela. A autora se descuidou de juntar aos autos cópia integral do procedimento de execução extrajudicial, o que impossibilita a verificação acerca dos vícios alegados, o que afasta o *fumus bonis iuri*. Logo, não há suporte legal para sustar os efeitos da venda realizada. No mais, a autora possui ação revisional do mesmo contrato de financiamento aqui em questão, com o pedido de tutela antecipada indeferido. Posto isso, ausentes os requisitos ensejadores, INDEFIRO a antecipação da tutela requerida.”

Com efeito, a concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

Anoto, ainda, que os aduzidos vícios da execução extrajudicial, não podem ser conhecidos, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisados pelo MM. Juízo “*a quo*”.

Conforme exposto pelo Magistrado de primeiro grau, não se vislumbra a verossimilhança nas alegações.

Com efeito, a natureza da matéria discutida exige, de fato, dilação probatória para a comprovação do alegado pela parte autora.

Assim, a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada é feita pelo Magistrado após a instauração do contraditório e a devida instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

No caso, como bem assinalado na decisão agravada ao concluir: “(...) não há suporte legal para sustar os efeitos da venda realizada. No mais, a autora possui ação revisional do mesmo contrato de financiamento aqui em questão, como pedido de tutela antecipada indeferido.”

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 300 DO NCPC - TUTELA DE URGÊNCIA - INDEFERIMENTO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO - RECURSO DESPROVIDO.

I - Agravo de instrumento tirado no bojo de ação anulatória de consolidação de propriedade de bem imóvel e execução extrajudicial, objetivando a suspensão dos efeitos da compra do imóvel por terceiros, bem como permitir a manutenção da autora na posse direta do imóvel até julgamento final.

II - A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

III - Não apreciadas as questões acerca dos aduzidos vícios da execução extrajudicial, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisadas pelo MM. Juízo “*a quo*”.

IV - Conforme exposto pelo Magistrado de primeiro grau, não se vislumbra a verossimilhança das alegações. Com efeito, a natureza da matéria discutida exige, de fato, dilação probatória para a comprovação do alegado pela parte autora.

V - Assim, a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada é feita pelo Magistrado após a instauração do contraditório e a devida instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

VI - No caso, como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que: “(...) não há suporte legal para sustar os efeitos da venda realizada. No mais, a autora possui ação revisional do mesmo contrato de financiamento aqui em questão, como pedido de tutela antecipada indeferido.”

VII - Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000887-27.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GUSTAVO DE SOUZA LOPES, PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ASSISTENTE: PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ADILTON GARCIA - SP261532,

Advogados do(a) APELANTE: JOSE MACHADO DE CAMPOS FILHO - SP24297-A, ALINE DOS SANTOS OLIVEIRA - SP354429,

Advogados do(a) ASSISTENTE: JOSE MACHADO DE CAMPOS FILHO - SP24297-A, ALINE DOS SANTOS OLIVEIRA - SP354429

APELADO: AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA EM LIQUIDACAO, VALDER VIANA DE CARVALHO, BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A, JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CONSEG ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MICHELLE APARECIDA GANHO ALMEIDA - PR38602-A  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS JOAQUIM DE OLIVEIRA FRANCO - PR17916

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000887-27.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GUSTAVO DE SOUZA LOPES, PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ASSISTENTE: PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA

APELADO: AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA EM LIQUIDACAO, VALDER VIANA DE CARVALHO, BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A, JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CONSEG ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MICHELLE APARECIDA GANHO ALMEIDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS JOAQUIM DE OLIVEIRA FRANCO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL arguindo, em síntese, que o acórdão prolatado por esta Turma apresenta equívoco, pois se refere a processo estranho, com temática e partes distintas das que figuram no presente processo.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000887-27.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GUSTAVO DE SOUZA LOPES, PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ASSISTENTE: PRIMO ROSSI ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA

APELADO: AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA EM LIQUIDACAO, VALDER VIANA DE CARVALHO, BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A, JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CONSEG ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MICHELLE APARECIDA GANHO ALMEIDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS JOAQUIM DE OLIVEIRA FRANCO

## VOTO

GUSTAVO DE SOUZA LOPES interpôs recurso de apelação “contra r. decisão de primeiro grau em sede de decisão definitiva, proferida nos autos do processo 500088727.2017.4.03.6128, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da cidade de Jundiaí, que extinguiu a demanda sem julgamento do mérito, excluindo o apelado BANCO CENTRAL DO BRASIL do polo passivo, entendendo que o liquidante nomeado pelo agravado possui amplos poderes de administração e liquidação, conforme decisão em anexo, bem como a condenação ao pagamento de 10% de honorários sobre o valor da causa.”

Todavia, o acórdão proferido pela 2ª Turma deste E. Tribunal, em 01.04.2020, tratou de caso distinto, como se nota a partir do respectivo relatório:

“Trata-se de recurso de apelação interposto por ALMEIDA ENSINOS PREPARATÓRIOS LTDA ME contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, buscando reformar sentença que julgou improcedentes os pedidos contidos na Ação Declaratória Revisional de Contratos Bancários c.c. com Condenatória e Repetição de Indébito ajuizada pela ora recorrente.

Em síntese, pleiteia nulidade da sentença em razão do indeferimento da produção de prova pericial; sustenta que “o correto é a aplicação da taxa legal de juros de 12% (doze) ao ano”, não tendo sido fixada taxa de juros previamente; afirma que a capitalização de juros é vedada por lei; e alega que não há justificativa para a cobrança de comissão de permanência, não podendo esta ser cobrada em percentual superior ao da correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.”

Com efeito, observa-se que as partes, bem como as questões discutidas no referido acórdão são distintas daquelas trazidas à baila no presente processo.

Assim é que o referido acórdão deve ser anulado, preferindo-se outro em seu lugar.

Dessa forma, suscito a presente **questão de ordem** proponho a **anulação** do julgamento realizado no dia 01.04.2020, para que, tomadas as providências de estilo, possam os autos ser remetidos a este Relator para apreciação da apelação interposta por GUSTAVO DE SOUZA LOPES, e, nesta ordem de ideias, seja julgado **prejudicado** o recurso de embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM - PROCESSUAL CIVIL - ACÓRDÃO QUE TRATOU DE PROCESSO ESTRANHO - NULIDADE DO JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. Considerando que o acórdão proferido tratou de processo estranho, é o caso de anular o julgamento realizado no dia 01.04.2020, para que, tomadas as providências de estilo, possam os autos ser remetidos ao Relator para apreciação da apelação interposta.

2. Questão de ordem suscitada para anular o julgamento.

3. Embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, suscitando questão de ordem para anular o julgamento realizado no dia 01.04.2020, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030176-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: U.F. - F.N.

AGRAVADO: A.M.A.L., J.S.B.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM HENRIQUE APARECIDO DA COSTA FERNANDES - SP142187-A

#### SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista o caráter sigiloso do presente feito e em conformidade com a Resolução nº 58/2009-CJF, procedo à disponibilização do dispositivo do v. acórdão ID nº 146086035 proferido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator:

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a ineficácia do contrato de compra e venda de automóvel anexado às fls. 76/77 dos autos principais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030608-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BENEDITA DE JESUS PIVA DEMARZO, MARIA APARECIDA PIVA VASCONCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante da existência de pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, concedo às agravantes o prazo de cinco dias para que apresentem documentos aptos a demonstrar sua atual situação econômica (comprovantes de rendimentos, declarações de IRPF e outros que entenderem pertinentes).

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000841-25.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: DJALMABUENO DO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO SILVA - SP328647-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020530-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JANAINA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AYLLANNE AMANCIO LUCAS - CE35866-A, INGRID DASILVA GONCALVES - CE35318-A

Advogado do(a) PARTE RE: AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA - SP302356-A  
Advogado do(a) PARTE RE: AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA - SP302356-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007153-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: JOAO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARAN HATCHIKIAN NETO - SP32223

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO DA BAHIA, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, CAIXA DE ASSISTENCIA DOS ADVOGADOS DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: EDGARD DA COSTA FREITAS NETO - BA26466, EVELYNE ALMEIDA RIBEIRO PINA - BA22476, LORENA MACHADO DO NASCIMENTO - BA41818

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ELIAS DE PAIVA - SP130276-A, ELIANE YARA ZANIBONI - SP262222-A, LUIS RICARDO VASQUES DAVANZO - SP117043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação da tutela, em sede de ação de conhecimento, proposta com o escopo de afastar a suspensão do exercício profissional, imposta pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal (Id 140414495).

A agravada CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO – CAASP opôs embargos de declaração (Id 141482352).

A recorrida A Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Estado da Bahia juntou processo administrativo correspondente (Id 141688526).

A agravada ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO SÃO PAULO apresentou contraminuta (Id 143272228) e, posteriormente, juntou aos autos acordo entabulado entre as partes (Id 143280132).

Intimado, para que se manifestasse acerca do acordo e a superveniente perda do interesse processual, o agravante quedou-se inerte.

Outrossim, em consulta junto ao sistema PJE, verifica-se que houve prolação de sentença, homologando a desistência da ação, em razão do acordo entre as partes (Id 40848991 dos autos de origem).

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, CPC, posto que prejudicado.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005744-96.2014.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: CMTECH COMERCIO & SERVICOS DE INFORMATICA LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO - SP246900-A**

**APELADO: FINANCIADORA DE ESTUDOS PROJETOS, BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, AGÊNCIA ESPACIAL BRASILEIRA, UNIÃO FEDERAL**

**Advogado do(a) APELADO: MIRIAN AZEVEDO HERNANDEZ PEREZ - RJ139332-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000282-23.2018.4.03.6136**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: UNIMED DE CATANDUVA - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**

**Advogado do(a) APELANTE: JOAO FRANCISCO JUNQUEIRA E SILVA - SP247027-A**

**APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;



II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br)**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000001-94.2014.4.03.6136**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**APELADO: UNIMED DE CATANDUVA - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**

**Advogado do(a) APELADO: JULIO FERRAZ CEZARE - SP149927-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 (www.trf3.jus.br)**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002267-38.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: WHIRLPOOL S.A, BUD COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS LTDA, MLOG ARMAGEM GERAL LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S**

**Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S**

**Advogados do(a) APELADO: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002267-38.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WHIRLPOOL S.A, BUD COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS LTDA, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

Advogados do(a) APELADO: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de v. acórdão assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSAGRADO NO RE 574.706. COMPENSAÇÃO.*

*1. Inviável o sobrestamento do feito em virtude de embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que não se trata aqui de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, mas sim do ISS, questão afetada ao tema nº 118, RE 592.616.*

*2. Reconhecida a repercussão geral, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados (artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil) e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.*

*3. Considerando o entendimento desta E. 3ª Turma, bem como a tendência do C. STJ em aplicar ao ISS a mesma decisão proferida no RE 574.706/PR, retifico meu voto anterior e, com a ressalva do meu entendimento, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial.*

*4. A questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, sendo que, por identidade de fundamentos, aplicável tal entendimento ao ISS, conforme entendimento desta E. 3ª Turma, bem como da Segunda Seção desta Corte.*

*5. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (neste caso o ISS) e, portanto, as contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.*

*6. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a compensação dos valores recolhidos indevidamente.*

*7. Não se há de falar em necessidade de comprovação do pagamento do ISS pela empresa, uma vez que se pretende a compensação de montante pago a maior a título de PIS e COFINS.*

*8. A análise e exigência da documentação pertinente necessária para apuração do valor do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS e a sua correta exclusão, cabe ao Fisco, no momento em que o contribuinte pleitear a sua compensação/restituição administrativa.*

*9. A compensação deverá ser realizada administrativamente nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.*

*10. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.*

*11. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*12. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.*

*13. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.*

A União Federal, por meio dos declaratórios, alega a existência de omissão no v. acórdão, requerendo seja declarada a suspensão do presente feito, considerando o reconhecimento da repercussão geral no RE nº 592.616/RS, que trata do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE nº 574.706/PR. Reitera, ainda, os mesmos argumentos lançados na apelação, a fim de ver reconhecida a legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Intimada, a embargada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002267-38.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WHIRLPOOL S.A, BUD COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS LTDA, MLOG ARMAGEM GERAL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S  
Advogados do(a) APELADO: ALBERTO DE MEDEIROS FILHO - DF24741-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorre na espécie.

Na hipótese dos autos, a embargante inconformada com o resultado do julgado busca, com a oposição destes embargos declaratórios, ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

Todavia, impossível converter os embargos declaratórios em recurso com efeitos infringentes sem a demonstração das hipóteses descritas na lei processual.

Analisando o v. acórdão embargado inexistiu qualquer vício a ser sanado, o tema levantado foi integralmente analisado no voto-condutor, com as fundamentações ali esposadas, com o devido respaldo jurisprudencial colacionado.

Ressalte-se, de outro lado, a impossibilidade de sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistiu determinação do STF nesse sentido.

Ademais, o raciocínio constante do v. acórdão derivou não somente da aplicação do entendimento que emana do RE 574.706/PR, mas de fundamentação jurídica robusta e da jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado.

Por oportuno, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROSSEGUIMENTO NA TRAMITAÇÃO DO FEITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.035, § 5º, CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.*

*1. Cabe ao relator do processo submetido à repercussão geral determinar a suspensão dos feitos em trâmite nas instâncias inferiores, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil. Ainda, não fora determinada a suspensão nacional dos processos que tratam da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo certo que o efeito suspensivo delimitado no atual Código de Processo Civil é ope juris e não ope legis, razão pela qual, enquanto o relator do recurso extraordinário repetitivo não determinar tal efeito, este não subsiste.*

*2. O acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.*

*3. Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém a natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.*

*4. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000409-76.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, Intimação via sistema DATA: 30/01/2020)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Quanto à suspensão do feito, não há como acatar o pedido nesta fase processual considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.*

*2. No mérito, a embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.*

*3. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que conduziram o julgador a decidir pela impossibilidade de inclusão do ISS na base de cálculo do PIS de da COFINS.*

*4. É a decisão, portanto, clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se segundo seu convencimento.*

*5. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004811-96.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 17/06/2019, Intimação via sistema DATA: 25/06/2019)*

A questão, portanto, foi decidida em sentido diverso ao pretendido pela embargante, porém é cediço que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu, de modo que os declaratórios devem ser rejeitados.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
3. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. O mesmo se diga em relação ao RE 592.616/RS, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral no bojo deste processo não justifica a suspensão das demandas que tratam do tema nesta fase processual, porquanto inexistente determinação do STF nesse sentido.
4. O raciocínio constante do v. acórdão derivou não somente da aplicação do entendimento que emana do RE 574.706/PR, mas de fundamentação jurídica robusta e da jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado.
5. Ausentes os vícios a justificar o prequestionamento.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001377-39.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: BARBARA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: WALERIA CRISTINA ESTEVES DE AZEVEDO MALAVAZI - SP148485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001377-39.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: BARBARA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: WALERIA CRISTINA ESTEVES DE AZEVEDO MALAVAZI - SP148485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **BARBARA MENDES DE OLIVEIRA** contra ato do Presidente do Conselho Federal de Contabilidade – CFC e do Presidente do Conselho Regional de Contabilidade – CRC, como o objetivo obter provimento jurisdicional que garanta sua inscrição junto aos impetrados. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)

Narra a impetrante que formou-se técnica em contabilidade, em 2004 e que, em meados de 2.018, ao requerer sua inscrição, sem a necessidade de submissão ao exame de suficiência, teve o seu pedido indeferido, sob a alegação de que a Lei nº 12.249/10 modificou o Decreto-Lei 9.295/46 e passou a exigir como requisito para o exercício da profissão de contador, a aprovação em exame de suficiência. Ocorre que a referida lei não incluiu o técnico em contabilidade, sendo assim, o Conselho Federal de Contabilidade editou, acerca da matéria, a Resolução CFC 1.313/2011, exigindo a aprovação do técnico em exame de suficiência, o que afronta o princípio da legalidade. Sustenta ser indevida a exigência. (ID 123731309)

A análise do pedido de liminar foi postergado para após a vinda das informações.

Informações prestadas pelo Conselho Regional de Contabilidade. (ID 123732785)

O pedido liminar foi deferido para determinar a inscrição da impetrante no Conselho Regional de Contabilidade. (ID nº 123732788)

Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da segurança. (ID 123732792)

O juízo de origem julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para determinar que a autoridade coatora proceda à inscrição e ao registro definitivo da impetrante, dispensada a aprovação em Exame de Suficiência Profissional. (ID nº 123732794)

Apelou o Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo sustentado que a limitação para a concessão de novos registros, na categoria profissional Técnico em contabilidade, foi regulamentada através da Lei nº 12.249/2010, qual alterou a redação original do artigo 12 do Decreto Lei nº 9.295/46 e que o próprio legislador estabeleceu o período de adaptação em quase 05 (cinco) anos, razão pela qual os Conselhos Regionais de Contabilidade estão impedidos de conceder novos registros profissionais na categoria Técnico em contabilidade. (ID nº 123732801)

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito. (ID nº 129672819)

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001377-39.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: BARBARA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: WALERIA CRISTINA ESTEVES DE AZEVEDO MALAVAZI - SP148485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de Apelação e Remessa oficial contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade coatora proceda à inscrição e ao registro definitivo da impetrante, dispensada a aprovação em Exame de Suficiência Profissional.

No caso em exame, a impetrante formou-se no curso técnico de contabilidade em 2004 e, em meados de 2018, ao requerer sua inscrição no CRC/SP, teve seu pedido indeferido, sob o fundamento de que a Lei nº 12.249/10 modificou o Decreto-Lei nº 9.295/46 e passou a exigir como requisito a aprovação em exame de suficiência.

Dispõe o Decreto-Lei nº 9.295/46:

“Art. 6º São atribuições do Conselho Federal de Contabilidade:

f) regular acerca dos princípios contábeis, do Exame de Suficiência, do cadastro de qualificação técnica e dos programas de educação continuada; e editar Normas Brasileiras de Contabilidade de natureza técnica e profissional. [\(Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010\)](#)

Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em Exame de Suficiência e registro no Conselho Regional de Contabilidade a que estiverem sujeitos. [\(Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010\)](#)

§ 1º O exercício da profissão, sem o registro a que alude este artigo, será considerado como infração do presente Decreto-lei. [\(Remunerado pela Lei nº 12.249, de 2010\)](#)

§ 2º Os técnicos em contabilidade já registrados em Conselho Regional de Contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão. [\(Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010\)](#)”

Verifica-se que a situação jurídica dos técnicos em contabilidade foi resguardada por uma regra de transição que estabeleceu que os profissionais que solicitassem a inscrição até 01/06/2015 teriam seu registro garantido, independentemente de realização de exame de suficiência.

No caso, conquanto o pedido da impetrante junto ao CRC-SP tenha ocorrido em 2018, a conclusão do curso ocorreu em 2004, ou seja, antes da publicação da Lei nº 12.249/10, que trazia a exigência da realização do exame. Portanto, à época da alteração legislativa, a impetrante já preenchia os requisitos necessários para a sua inscrição no Conselho Regional de Contabilidade.

Este é o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.249/2010. DIREITO ADQUIRIDO. 1. A recorrida concluiu o curso técnico em Contabilidade em 2006, antes da vigência da Lei n. 12.249/2010, que instituiu a exigência do exame de suficiência. Vale dizer, ao tempo de sua formatura, ela havia implementado os requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional, conforme decidido pelo Tribunal Regional. 2. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a referida Lei n. 12.249/2010 não retroage para atingir o direito adquirido dos que já haviam completado cursos técnicos ou superiores em Contabilidade. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp nº 1.434.237/RS, Segunda Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 08/04/2014, DJe 02/05/2014 - negritei).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI Nº 9.295/1946, ALTERADO PELA LEI Nº 12.249/2010. CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. INEXIGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita. Precedentes. 2. In casu, o impetrante concluiu o curso de Técnico em Contabilidade em 16.05.1996, ou seja, antes da edição da Lei nº 12.249/2010, razão pela qual indevida a exigência da realização do exame de suficiência como requisito para o exercício da profissão. 3. A exigência de submissão a Exame de Suficiência para registro ou reativação de registro anterior no Conselho Regional de Contabilidade, criada com o advento da Lei nº 12.249/2010, não é aplicável aos profissionais, graduados antes da referida lei, que preenchiam todos os requisitos legais estabelecidos na lei de regência que estava em vigor. 4. Apelação desprovida (TRF3, AC 5000429-31.2016.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Federal DIVA MALERBI, j. 01/02/2019, e-DF3 04/02/2019 - negritei).*

Portanto, a exigência do exame de suficiência, criado pela Lei 12.249/2010, não deverá ser aplicada à impetrante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO PROFISSIONAL. TÉCNICO EM CONTABILIDADE. COLAÇÃO DE GRAU ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 12.249/2010. EXIGÊNCIA DE EXAME DE SUFICIÊNCIA. ILEGALIDADE.

- 1-No caso em exame, a impetrante formou-se no curso técnico de contabilidade em 2004 e, em meados de 2018, ao requerer sua inscrição no CRC/SP, teve seu pedido indeferido, sob o fundamento de que a Lei nº 12.249/10 modificou o Decreto-Lei nº 9.295/46 e passou a exigir como requisito a aprovação em exame de suficiência.
- 2-Verifica-se que a situação jurídica dos técnicos em contabilidade foi resguardada por uma regra de transição que estabeleceu que os profissionais que solicitassem a inscrição até 01/06/2015 teriam seu registro garantido, independentemente de realização de exame de suficiência.
- 3-No caso, conquanto o pedido da impetrante junto ao CRC-SP tenha ocorrido em 2018, a conclusão do curso ocorreu em 2004, ou seja, antes da publicação da Lei nº 12.249/10, que trazia a exigência da realização do exame. Portanto, à época da alteração legislativa, a impetrante já preenchia os requisitos necessários para a sua inscrição no Conselho Regional de Contabilidade.
- 4-A exigência do exame de suficiência, criada pela Lei 12.249/2010, não deverá ser aplicada à impetrante.
5. Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011455-55.1999.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: LABORATORIO BIOQUIMICO DE ANALISES CLINICAS JARDIM PAULISTA LTDA - ME, FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011455-55.1999.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: LABORATORIO BIOQUIMICO DE ANALISES CLINICAS JARDIM PAULISTA LTDA - ME, FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000337-07.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, GISLENE SANTIAGO LIMA - SP342313, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000337-07.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, GISLENE SANTIAGO LIMA - SP342313, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pela impetrante (ID 1706541) e pela União (ID 1706549) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito parcialmente procedente.

No dia 09/03/2017, a empresa BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS, bem como o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 50.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 1706523).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância se manifestou pelo regular prosseguimento da demanda (ID 1706525).

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo como indevida apenas a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação (ID 1706534).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela impetrada.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a impetrante pleiteando a reforma da sentença, em razão da ilegitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB e do ISS na base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de se reconhecer o direito de compensação do indébito.

Por seu turno, apela a União suscitando a inexistência de trânsito em julgado do RE 574.706/PR, motivo pelo qual seria inviável sua aplicação de imediato. Defende, ainda, que seria devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões da União, subiram os autos a esta corte (ID 1706554).

O *Parquet* opinou pelo provimento do recurso da impetrante e pelo não provimento da apelação da União e da remessa oficial (ID 1961159).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000337-07.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, GISLENE SANTIAGO LIMA - SP342313, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

A esse respeito, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, a despeito da inexistência do trânsito em julgado da decisão:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. Tem o contribuinte o direito de não incluir créditos presumidos de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, uma vez que esses créditos não constituem receita ou faturamento." O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 195, I, b, da CF. Sustenta, em essência, que "não há previsão legal de exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS". Em 21 de maio de 2015, determinei o sobrestamento do presente feito até o julgamento do RE 593.544-RG. Afasto o sobrestamento e passo à análise do recurso. Em que pese a decisão determinando o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do Tema 504 da sistemática da repercussão geral, tenho que a controvérsia não se amolda ao paradigma, mas sim ao RE 835.818-RG (Tema 843), no qual será discutida à luz dos arts. 150, § 6º, e 195, I, b, da Constituição Federal, a possibilidade de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS os valores referentes a créditos presumidos do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja aplicada a sistemática de repercussão geral. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 889424, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/12/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)*

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ISS.

A controvérsia não comporta maiores digressões.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*



6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. *Apelação da Impetrante provida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.**

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. *Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.**

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.**

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do questionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gungel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Seguindo essa linha de raciocínio, o c. STJ, no julgamento dos REsp 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC (tema 994), entendeu que o ICMS não se inclui igualmente na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), pois não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, representando mero ingresso de caixa. Abaixo, segue a ementa do acórdão:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15."

(REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo da CPRB, do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apelo, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, faz jus a impetrante à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **09/03/2017**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Nesse sentido, faz-se necessário frisar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em aludida jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União, dou provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/1991, nos termos acima descritos.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB, DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ónus fiscal. O c. STJ, a seu turno, no julgamento dos REsp's 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC (tema 994), entendeu que o ICMS não se inclui igualmente na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), pois não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, representando mero ingresso de caixa, e tais entendimentos devem ser aplicados ao ISS.
3. O valor retido em razão do ICMS/ISS não pode ser incluído na base de cálculo da CPRB, do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
5. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi ajuizado em 09/03/2017.
6. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF e do STJ.
9. Apelação da União não provida, apelação da impetrante provida e remessa oficial parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União, deu provimento à apelação da impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001097-56.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NATALIA RICORDI GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO ANTONIO PADOVEZI - SP131921-N

APELADO: CENTRO DE ENSINO E CULTURA DE AURIFLAMA LTDA - EPP, UNIESP S.A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001097-56.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NATALIA RICORDI GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO ANTONIO PADOVEZI - SP131921-N

APELADO: CENTRO DE ENSINO E CULTURA DE AURIFLAMA LTDA - EPP, UNIESP S.A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, obrigação de fazer e indenização por danos morais, ajuizada por NATALIA RICORDI GARCIA em face de UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO (UNIESP), FACULDADE DE AURIFLAMA - FAU e CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, postulando a declaração de inexistência da relação jurídica que a obriga a pagar a quantia decorrente de contrato de financiamento estudantil (FIES), bem como a condenação das rés a excluir os dados da autora de qualquer restrição ao crédito. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 87.182,88.

Narra a autora que no início de 2013 iniciou o curso de Pedagogia na Faculdade de Auriflora / UNIESP, no Município de Auriflora-SP, frequentando aulas e atividades curriculares do curso durante todo período, concluindo-o em 21/12/2016, com colação de grau em 12/01/2017. Durante o curso, aderiu ao programa de bolsa de estudos denominado "UNIESP PAGA" ofertado pelas requeridas, uma vez que não possuía condições financeiras de arcar com as mensalidades do curso. Assim, forneceu documentação pertinente e necessária à aprovação do programa de financiamento estudantil FIES, assinando contrato de garantia de pagamento das prestações do FIES com a Fundação Uniesp Solidária.

Ocorre que, após a conclusão do curso, o cumprimento dos pagamentos trimestrais referentes aos juros de amortização, e a apresentação dos documentos solicitados pelas requeridas, foi informada que não foi realizado qualquer pagamento pelas requeridas e que o valor do financiamento do contrato, na quantia de R\$ 57.182,88, permanece sob sua responsabilidade.

Pede que as requeridas sejam condenadas, solidariamente, ao pagamento do saldo devedor do contrato FIES nº 24.4209.185.0003517-05, junto à Caixa Econômica Federal, acrescidos de juros e atualização monetária bem como seja excluído o nome da autora do cadastro de inadimplentes. Por fim, requer seja o requerido, condenado a pagar indenização por danos morais no valor de 30.000,00. (id 141570473)

O pedido de tutela de urgência foi indeferido. (id 141570542)

Contestação apresentada pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL – CEF sustentando sua ilegitimidade passiva tendo em vista que o fato supostamente ilegal atribuiu-se apenas à UNIESP. No mérito alega que o mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral. (ID 141570551).

Em contestação, a FUNDAÇÃO UNIESP DE TELEDUCAÇÃO - FUNDAÇÃO UNIESP SOLIDARIA, em preliminar, requer a suspensão do feito em razão de ação coletiva ajuizada pelo Instituto de Defesa do Consumidor de Rio Claro em face da ré com o mesmo objetivo da presente ação. No mérito, alega que a autora não cumpriu as cláusulas 3.2 e 3.5 do contrato, pois não apresentou "excelência acadêmica" e não realizou o pagamento da amortização ao FIES, no valor máximo de R\$ 50,00 a cada três meses. Por fim, sustenta a inexistência de responsabilidade civil a ensejar direito de indenização. (id 141570562)

Sobreveio sentença julgando extinto o processo sem exame do mérito em relação à Faculdade de Auriflora – FAU e à UNIESP, nos termos do art. 485, inciso X, c/c art. 45, § 2º, ambos do CPC/15 e improcedente o pedido em relação à Caixa Econômica Federal – CEF. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, atualizado nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal em vigor, *pro rata*, os quais não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, consoante o disposto no artigo 98, § 3º, do Estatuto Processual (ID 141570581)

Apelou a autora pugnano pela reforma da sentença sustentando que restou devidamente comprovado nos autos o interesse de agir, a possibilidade jurídica do pedido diante da conduta irregular dos apelados, que por se tratar se relação de consumo respondem solidariamente pelos danos causados, sendo, portanto, suficiente para demonstrar o dever de indenizar a apelante pelos danos que lhe foram causados. Aduz ainda que a negativa pela instituição ao pagamento das prestações do contrato junto ao Banco apelado, se resume na alegação de descumprimento pela apelante dos itens 3.2 (Excelência Acadêmica) e 3.5 (Pagamento de Amortização) do Regulamento. No entanto, a apelante realizou o pagamento de todas as amortizações ao FIES e durante todo o período do curso o conceito de "excelência acadêmica" não contava com qualquer definição clara. (id 141570587)

Após as contrarrazões, vieramos autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001097-56.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NATALIA RICORDI GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO ANTONIO PADOVEZI - SP131921-N

APELADO: CENTRO DE ENSINO E CULTURA DE AURIFLAMALTA - EPP, UNIESP S.A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por NATALIA RICORDI GARCIA postulando a declaração de inexistência da relação jurídica que a obrigue a pagar a quantia decorrente de contrato de financiamento estudantil (FIES), bem como a condenação das rés a excluíremos dados da autora de qualquer restrição ao crédito e pedido de indenização por danos morais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido em relação à Caixa Econômica Federal e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, em relação à Faculdade de Auriflora – FAU e à UNIESP por afastar a competência da Justiça Federal.

Em relação à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, restou devidamente comprovada a vinculação da UNIESP com a instituição bancária. O Contrato de Garantia de pagamento das prestações do FIES indica que a Campanha "A UNIESP Pode Pagar", do UNIESP PAGA FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO EXCLUSIVO CRÉDITO PRIVATIVO (id 141570479) foi administrado pela CEF e, embora a causa de pedir se circunscreva ao cumprimento da oferta relativa ao "Contrato de garantia de pagamento de prestações do FIES", veiculado pelas instituições de ensino, que se obrigaram ao seu cumprimento, a pretensão pode influir na esfera jurídico-patrimonial da instituição bancária, já que a autora pretende deixar de pagar o FIES".

Desta forma, resta mantida a competência da Justiça Federal para julgar o feito tendo em vista o litisconsórcio passivo na presente ação.

Quanto ao mérito, cinge-se a controvérsia em verificar a responsabilidade da UNIESP em relação ao pagamento das prestações do financiamento estudantil da autora tendo em vista a campanha promovida pela requerida, denominada "Estude na Faculdade, por meio do FIES e a UNIESP PAGA!", e se a autora preencheu os requisitos que lhe cabiam, previstos nas cláusulas contratuais.

Os documentos juntados aos autos indicam que as partes subscreveram compromissos diversos entre os quais o "Certificado de Garantia de Pagamento do Fundo de Financiamento Estudantil - FIES pelas Faculdades do GRUPO EDUCACIONAL UNIESP", e "Termo de Garantia de Pagamento das prestações do FIES aos estudantes dos Cursos das Instituições de Ensino Superior - ou IES do GRUPO EDUCACIONAL UNIESP", constando neste documento o item 3.2, correspondente à obrigação da autora de "Mostrar excelência no rendimento escolar e na frequência às aulas e às atividades acadêmicas realizadas no Curso Superior escolhido; ser disciplinado e colaborador da Instituição em suas iniciativas de melhorias acadêmicas, culturais e sociais."

Verifica-se que a redação do dispositivo em questão não define com precisão o que se considera "excelência no rendimento escolar", tampouco os meios para a aferição do que é "ser disciplinado e colaborador da instituição". Conquanto as partes não tenham apresentado o cálculo da média ponderada obtida pela autora, o seu Histórico Escolar (ID 141570533), indica que ao longo dos 8 semestres a autora apresentou ótimo desempenho em geral, obtendo excelentes notas por todo o período cursado, o que denota o seu comprometimento e a sua responsabilidade, motivo suficiente para afastar a recusa no cumprimento do contrato por parte da ré. Além disso, o documento expedido pela Caixa Econômica Federal (ID 141570536) indica que as prestações referentes à amortização foram devidamente pagas pela autora.

Portanto, em síntese, a UNIESP não poderia se furtar ao compromisso que assumiu perante à autora agindo de forma ardilosa com a intenção de enriquecimento sem causa.

Relevante mencionar que a apelante é ré em diversas ações mobilizadas perante esta Justiça Federal e também no âmbito da Justiça Estadual, discutindo-se nessas ações a responsabilidade da instituição pela veiculação de publicidade abusiva ou propaganda enganosa, por meio da qual oferecia o ingresso em curso superior mediante expressivo subsídio aos consumidores prosseguida de recusa ao cumprimento dos termos ofertados publicamente.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**APELAÇÃO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. GRUPO EDUCACIONAL UNIESP. CONTRATO. FNDE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. PRETENSÃO CONEXA AO FNDE. DEFEITO. PROPAGANDA ENGANOSA. DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA DO NOME. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. Caso em que o autor objetiva a rescisão do contrato de abertura de crédito para financiamento dos seus estudos, porquanto teria sido vítima de propaganda enganosa veiculada pela UNIESP, bem como requer a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

2. Alegação de ilegitimidade passiva do FNDE afastada. Considerando que o autor pleiteia a anulação do contrato de financiamento estudantil e, conseqüentemente, do repasse de recursos financeiros efetuados pelo Fundo à Instituição de Ensino Superior, verifico haver pretensão conexa ao FNDE, justificando sua legitimidade passiva.

3. In casu, consta da propaganda veiculada pela apelante que a "UNIESP Solidária" assumiria todas as mensalidades do curso escolhido, sendo que a única responsabilidade do estudante seria em relação à amortização dos juros, limitados ao máximo de R\$ 50,00 a cada 3 meses.

4. Na propaganda ainda dizia: "Para sua total tranquilidade, você receberá um Certificado de Garantia lavrado em cartório que deixará bem claro que todas as mensalidades do curso que você escolher serão pagas pela Uniesp. Mesmo após se formar, você continuará sem débito algum".

5. A propaganda, de fato, transmite a sensação de que os alunos não estariam obrigados, por qualquer forma, ao adimplemento das parcelas de resgate do mútuo, comprometendo-se apenas com a amortização trimestral dos juros no importe fixo de R\$ 50,00 - o que não corresponde à realidade.

6. A r. sentença acertadamente reconheceu a responsabilidade da UNIESP pela irregularidade tratada nos presentes autos, eis que induziu o autor a celebrar contrato de prestação de serviço de ensino e de financiamento estudantil, com ilusão de que a universidade suportaria os custos do financiamento.

7. Há que se ressaltar que tal conduta desonesta ocorreu de forma reiterada pelo Grupo Educacional UNIESP, a ponto de levar o Ministério Público Federal a celebrar com o mesmo o Termo de Ajustamento de Conduta de f. 283-341.

8. Como se não bastasse, a apelante reteve a senha de acesso do aluno do SisFies, o que impediu o cancelamento do contrato de forma imediata, redundando na inclusão de seu nome nos cadastros restritivos de crédito indevidamente.

9. Assim, em decorrência da angústia, desgosto e frustração do apelado de ver arruinado o seu objetivo de obter um diploma universitário - causado por propaganda manipuladora e ardilosa, capaz de levar dezenas de consumidores a erro -, de rigor a manutenção da sentença inclusive no que tange à condenação da UNIESP ao pagamento dos danos morais causados ao autor.

10. Rejeito o pedido de ressarcimento do FNDE dos valores despendidos a título de financiamento estudantil, referente ao contrato de nº 251.903.258, porquanto vislumbro que essa questão configura inovação recursal, devendo ser aventada em sede apropriada.

11. Apelações desprovidas.

(TRF3, ApCiv 0001637-07.2013.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2019) (grifo nosso)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ENSINO SUPERIOR. FIES. PROPAGANDA ENGANOSA. DANOS MORAIS. LUCROS CESSANTES. HONORÁRIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. Está caracterizada a legitimidade passiva ad causam da CEF, uma vez que a parte autora insurge-se contra o contrato de financiamento estudantil, em que é parte também a Caixa Econômica Federal, insurgindo-se contra o repasse das verbas para a IES, havendo alegação de negligência por parte da instituição bancária ao celebrar o contrato sem que todos os requisitos estivessem corretamente preenchidos.

2. A questão controversa nos autos diz respeito à maneira indevida utilizada pelo Grupo UNIESP para angariar alunos, que consistia em oferecer vaga nas instituições de ensino pertencentes ao grupo por meio do FIES sem a necessidade de pagar nenhuma prestação do financiamento, o qual seria arcado pela própria IES posteriormente à formatura.

3. No caso, segundo afirma a autora, a única obrigação que lhe competia era a prestação de serviços voluntários em instituições públicas durante 6 horas por semana durante todo o curso e o pagamento do valor trimestral de R\$50,00.

4. A rápida pesquisa na jurisprudência deste Tribunal Federal permite verificar que, de fato, há vários casos semelhantes, datados da mesma época, em que se verifica a atuação indevida da UNIESP.

5. O próprio Juízo de primeiro grau também destacou diversos julgados da Justiça Estadual referentes a mesma propaganda enganosa discutida neste processo.

6. Ainda, como ressaltado no julgado nº 0001637-07.2013.4.03.6112, desta Terceira Turma, tal conduta se deu de forma reiterada pela UNIESP a ponto de levar o Ministério Público Federal a celebrar com a IES Termo de Ajustamento de Conduta.

7. Logo, sendo notória a prática indevida relatada pela apelante Miriam e havendo prova da celebração de contrato de financiamento, que, segundo afirma a parte autora, acreditava não lhe acarretar ônus, e, ainda, não havendo contestação específica e concreta das corréis a elidir o quanto exposto, entendo críveis as alegações, pelo que resta caracterizado o dano e o nexo causal entre a parte autora e as corréis UNIESP.

8. Por outro lado, com razão a sentença a quo ao dispor que não há responsabilidade por parte da CEF e do FNDE, porquanto tais instituições, embora sejam parte no contrato de financiamento, no caso agiram aparentemente dentro dos termos do contrato celebrado, o qual possuía aspecto regular, não podendo, assim, arcarem com o ônus da atuação irregular das outras duas partes.

9. No tocante ao valor do dano moral, entendo plenamente razoável e proporcional o montante fixado em R\$6.000,00 para cada uma das rés.

10. Com efeito, a jurisprudência tem estabelecido parâmetros a nortear as indenizações, de forma que não haja violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, asseverando que "o valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade e às peculiaridades de cada caso" (cf. RESP nº 214.831/MG, 145.358/MG e 135.202/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU, respectivamente, 29.11.1999, 01.03.1999 e 03.08.1998)

11. Portanto, em atenção às especificidades do caso, reputo razoável, sem que importe enriquecimento ilícito à vítima, a quantia fixada na sentença, a qual deve ser mantida.

12. Com relação ao pedido de lucros cessantes, também entendo que deve ser mantida a sentença tal como exarada. Isso porque, segundo entendimento do STJ, os "lucros cessantes consistem naquilo que o lesado deixou razoavelmente de lucrar como consequência direta do evento danoso." (Resp 1.110.417/MA). E, no caso, não há qualquer prova de que a autora teria deixado de lucrar qualquer valor em razão do ocorrido. De se ressaltar que a própria autora afirmou que a dispensa de seu emprego se deu antes de obter as informações acerca das formas de ingresso na faculdade.

13. Por fim, quanto aos honorários, também não merece reparo o decisum impugnado, pois fixado em parâmetro razoável, isto é, 5% do valor da condenação.

14. Apelações desprovidas.

(TRF3, ApCiv 0024050-45.2016.4.03.6100, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020.)

**APELAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS - PROPAGANDA ENGANOSA - PROGRAMA “ UNIESP PAGA ” - DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO, COMPLEITOS CUMULADOS DE DEVOLUÇÃO DUPLICADA DE VALORES E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA.**

1 - Devolução duplicada de valores Argumentos que convencem Má-fé caracterizada Propaganda enganosa Ré que anuncia que o grupo a que pertence estaria concedendo bolsa de estudo integral, mas induz a autora a assinar contrato de financiamento estudantil em seu próprio nome Precedentes, envolvendo o mesmo grupo (UNIESP) - Devolução duplicada do quanto indevidamente pago pela autora, com correção monetária do desembolso e juros moratórios da citação - CDC, art. 42, parágrafo único.

2 - Danos morais caracterizados - Situação que não pode ser reputada mero inadimplemento contratual - O grupo a que pertence a ré ludibria futuros alunos, por meio de propaganda enganosa, alardeando que a UNIESP estaria concedendo bolsas de estudos integrais e induzem as vítimas a assinarem um contrato de financiamento estudantil, na condição de financiadas - Indenização fixada, considerando-se as particularidades do caso concreto e os fins a que se destina tal verba, em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

**RECURSO PROVIDO.**

(TJ/SP, Apelação nº 1005923-85.2016.8.26.0565, 37ª Câmara de Direito Privado do TJ – SP, j. em 06/06/17, p. em 07/06/17, Relator: Sergio Gomes)

**REPARAÇÃO DE DANOS C.C. OBRIGAÇÃO DE FAZER - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS - PROMESSA DE FIANÇA E ISENÇÃO DE PAGAMENTO DAS MENSALIDADES - ENSINO SUPERIOR - PROGRAMA FIES E "UNIESP PAGA" - OFENSA MORAL CARACTERIZADA**

1 - Universidade que ofertou seus cursos apresentando slogans no sentido de que os alunos não pagariam "nada", beneficiando-se de programas educacionais do governo sem fiador ou apresentação de garantia, pois a própria instituição figuraria como fiadora e garante do contrato. Negativa de rematrícula após frequência de um semestre, sob o argumento de débitos em aberto. Descabimento;

2 - Alunos que criaram evidente expectativa de concluir o ensino superior; de ver abertas novas portas no mercado de trabalho e de possível início de uma nova fase de vida. Mas todas estas expectativas se esvaíram no momento em que verificaram que a demandada simplesmente não podia cumprir as promessas que constaram de suas ofertas e panfletos. Não se pode afirmar que tenha havido mero aborrecimento ou transtorno cotidiano. As cadeiras universitárias são, para muitos, ainda, a porta de entrada para outro patamar, como verdadeiro plano de vida. A quebra de tal expectativa não pode ser tratada com um desfazimento de contrato comum;

3 - É o caso de reconhecer o dano moral, fixando-o em favor de cada autor em quantia equivalente a R\$ 12.000,00, suficiente para reparar os danos causados e impingir à ré o dever de aprimorar a prestação de seus serviços;

4 - Conforme previsto em termo de ajustamento de conduta firmado entre a universidade e o Ministério Público, os alunos prejudicados pelo sistema da ré deverão ser beneficiados com bolsas integrais, concedidas pela instituição, que providenciará a quitação de seus financiamentos junto ao órgão público respectivo. RECURSO DA RÉ UNIESP IMPROVIDO. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO EM PARTE.

(TJ/SP, Apelação nº 1005899-03.2015.8.26.0077, 30ª Câmara de Direito Privado do TJ – SP, j. em 24/08/2016, p. em 29/08/2016, Relator: Desª Maria Lúcia Pizzotti)

**CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ENSINO AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

- Divulgação de curso com bolsa de 100% do FIES concedida pela própria instituição de ensino Cobrança posterior pela instituição de ensino, após a frequência integral de um semestre, com o condicionamento de rematrícula e frequência ao curso à formalização de um contrato de financiamento estudantil no Banco do Brasil, com valores diferenciados, em nome de instituição de ensino diversa e de curso diverso

- Impedimento de frequência às aulas bem como de acesso ao sistema eletrônico de frequências, notas e trabalhos – Quebra contratual verificada - Violação dos princípios da publicidade e informação do CDC e princípio da boa-fé do CC/16 – Danos morais caracterizados - Indenização individual majorada de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)

- Ação procedente - Sentença ratificada, com majoração do valor individual da condenação por danos morais e arbitramento dos honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 3º do CPC/1973 (com equivalência ao art. 85, § 2º do Novo CPC/2015)

**- RECURSO DE APELAÇÃO DA RÉ NÃO PROVIDO - RECURSO ADESIVO DOS AUTORES PROVIDO.**

(TJ/SP, Apelação nº 0003325-44.2013.8.26.0481, Apelante: UNIESP e Apelados: Loana Andrade Alves Silva, Francis Diego Costa, Andreia CarvalhoAndrade dos Santos e Shirlei Oliveira da Silva, 38ª Câmara de Direito Privado do TJ-SP, j. em 10/08/2016, p. em 15/08/2016, rel. Des. Spencer Almeida Ferreira)

Constata-se, ainda, que a Uniesp está envolta em investigações no âmbito da chamada "Operação Vagatomia" que apura a possível prática dos crimes relacionados a fraudes na educação. (<https://educacao.uol.com.br/noticias/2019/09/03/pf-prende-universidade-esquerri-fies.htm>)

Desta forma, é o caso de reconhecer o direito da autora de obter a declaração de inexistência da relação jurídica que a obrigue a pagar a quantia decorrente do contrato de financiamento estudantil (FIES).

Quanto ao dano moral, os fatos narrados nos autos não demonstram que a autora tenha sofrido algum abalo psíquico a justificar o seu arbitramento.

Por fim, quanto aos honorários, devem ser fixados em 10% do valor da condenação, com fulcro no artigo 85 do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que fundamentado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CIVIL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO EDUCACIONAL. UNIESP. RENDIMENTO ESCOLAR. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO NÃO CONFIGURADA. DANO MORAL. NÃO RECONHECIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1-Cinge-se a controvérsia em verificar a responsabilidade da UNIESP em relação ao pagamento das prestações do financiamento estudantil da autora tendo em vista a companhia promovida pela requerida, denominada "Estude na Faculdade, por meio do FIES e a UNIESP PAGA!", e se a autora preencheu os requisitos que lhe cabiam, previstos na cláusula 3.2 do contrato.

2-Os documentos juntados aos autos indicam que as partes subscreveram compromissos diversos entre os quais o "Certificado de Garantia de Pagamento do Fundo de Financiamento Estudantil - FIES pelas Faculdades do GRUPO EDUCACIONAL UNIESP", e "Termo de Garantia de Pagamento das prestações do FIES aos estudantes dos Cursos das Instituições de Ensino Superior - ou IES do GRUPO EDUCACIONAL UNIESP", constando neste documento o item 3.2, correspondente à obrigação da autora de "Mostrar excelência no rendimento escolar e na frequência às aulas e às atividades acadêmicas realizadas no Curso Superior escolhido; ser disciplinado e colaborador da Instituição em suas iniciativas de melhorias acadêmicas, culturais e sociais."

3-Verifica-se que a redação do dispositivo em questão não define com precisão o que se considera "excelência no rendimento escolar", tampouco os meios para a aferição do que é "ser disciplinado e colaborador da instituição". Portanto, a UNIESP não poderia se furtar ao compromisso que assumiu perante a autora agindo de forma ardilosa com a intenção de enriquecimento sem causa.

4-Relevante mencionar que a apelante é ré em diversas ações mobilizadas perante esta Justiça Federal e também no âmbito da Justiça Estadual, discutindo-se nessas ações a responsabilidade da instituição pela veiculação de publicidade abusiva ou propaganda enganosa, por meio da qual oferecia o ingresso em curso superior mediante expressivo subsídio aos consumidores prosseguida de recusa ao cumprimento dos termos ofertados publicamente.

5-Deve-se reconhecer o direito da autora de obter a declaração de inexistência da relação jurídica que a obrigue a pagar a quantia decorrente do contrato de financiamento estudantil (FIES).

6-Quanto ao dano moral, os fatos narrados nos autos não demonstram que a autora tenha sofrido algum abalo psíquico a ensejar o seu arbitramento.

7-*Por fim*, quanto aos honorários, devem ser fixados em 10% do valor da condenação, com base no artigo 85 § 2º do CPC.

8-Apeleção parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009807-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009807-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS - HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ARTIGO 1.015 DO CPC.*

*1. Na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - indeferimento de produção de provas, não está sujeita à interposição do agravo de instrumento em virtude da taxatividade do rol previsto no artigo 1.015 do CPC. Precedentes deste E. TRF.*

*2. Ausência de determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes sobre a natureza do rol do artigo 1.015 do CPC e a possibilidade de sua interpretação, conforme se infere do Tema 988 em trâmite no C. Superior Tribunal de Justiça.*

Alega o embargante CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO a existência de contradição na decisão embargada, "na medida em que, ao analisar o mérito das razões do instrumento restou atribuído como causa de decidir que a questão trazida à baila confronta a taxatividade imposta pelo art. 1015 e incisos do CPC".



Destaca que o recurso foi interposto contra decisão proferida em sede de embargos a execução, de modo que a decisão é contrária ao que preceitua o parágrafo único do art. 1.015, CPC.

Argumenta que somente aquele que detém a qualidade de Contribuinte e seus administradores é que poderão requerer qualquer documento na esfera administrativa e não o embargante, que quer provar sua ilegitimidade passiva para responder pelos débitos da Massa Falida.

Acrescenta que a invocação do TEMA 988/STJ, como fundamento para não conhecer do recurso interposto demonstra um contrassenso, na medida em que o referido paradigma visa definir a possibilidade de conceder interpretação extensiva ao rol do art. 1015 do CPC e, no caso concreto, o que se visa é a aplicação do parágrafo único do art. 1015 do CPC.

Prequestiona a matéria.

A embargada UNIÃO FEDERAL, em resposta, alega que o embargante apenas repete as razões que já foram analisadas por este D. Juízo quando da prolação do Acórdão embargado.

Sobreveio notícia da prolação da sentença.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009807-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, cumpre ressaltar que a contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. embargos DE declaração. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE NO JULGADO. 1. Sem razão o embargante, uma vez que se nota que o órgão a quo, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, manifestou-se de forma clara e harmônica sobre todas as questões postas à apreciação. 2. Não é demais observar que a contradição autorizadora do manejo de embargos de declaração é a interna, entre as partes estruturais da decisão embargada, vale dizer, entre a fundamentação e o dispositivo, e não aquela acaso existente entre o acórdão e os fatos, ou entre o acórdão e o texto legal, ou entre aquele e outros acórdãos. Precedentes. 3. No mais, cabe ressaltar que o simples fato de não terem sido acolhidas as teses aventadas pela parte embargante não configura omissão, sobretudo se há fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão. 4. Ademais, não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição. Verifica-se, na verdade, que o objetivo da embargante é obter um novo julgamento de mérito do recurso especial, o que é absolutamente inaceitável na via aclaratória. 5. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Não havendo omissão, obscuridade ou contradição, impõe-se a sua rejeição. 6. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200600962579, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).*

*embargos DE declaração. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE. embargos REJEITADOS. I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão evadida de obscuridade, contradição ou omissão. II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patentecendo também condições de acolhimento da infringência. III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual erro in judicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200900101338, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/10/2010).*

A decisão embargada foi clara e fundamentada, no sentido de que a decisão interlocutória que indefere a produção de prova não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.

Tampouco a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 ("O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação") socorre a embargante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TESE REPETITIVA DE TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. RECORRIBILIDADE IMEDIATA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE URGÊNCIA OU INUTILIDADE DO JULGAMENTO DA MATÉRIA NO RECURSO DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Segundo a jurisprudência da QUARTA TURMA do STJ, "a melhor interpretação ao art. 1.015 do CPC/2015, prestigiando a tese firmada no Tema Repetitivo 988", é pela possibilidade de interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento no recurso de apelação, logo, não pode aquele julgado ser compreendido em prejuízo daquele que atuou em conformidade com a orientação emanada no Repetitivo, isso independentemente da data em que foi proferida a decisão interlocutória na fase de conhecimento" (AgInt no AREsp n. 1.472.656/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 5/9/2019, DJe 25/9/2019). 2. Segundo a tese fixada no julgamento do recurso repetitivo, "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018), requisitos não verificados no caso. 3. De acordo com jurisprudência do STJ, "o processo de embargos à execução é ação de conhecimento incidental à execução, de modo que a ele se aplica o regime da taxatividade mitigada e não o disposto no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015. Não há, na hipótese, prejuízo algum à parte pelo não conhecimento do agravo de instrumento interposto na origem, haja visto que as questões nele tratadas podem ser suscitadas em eventual apelação ou contrarrazões, conforme consignado no acórdão recorrido" (REsp n. 1.797.293/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 9/10/2019), sendo essa a situação dos autos. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1836038/RS, Rel. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 05/06/2020)*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RESP 1.704.520. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO AFASTADA NO CASO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Não cabe agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido de provas, pois fora das hipóteses do artigo 1.015, CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), decidiu pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, caso demonstrada a urgência e excepcionalidade a exigir o julgamento desde logo, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 3. Não é o caso dos autos, até porque é plenamente reversível a decisão e impugnável ao tempo próprio. Ao apontar, especificamente, o cabimento, acerca da produção probatória, somente em relação à redistribuição do ônus da prova, na forma do artigo 373, §1º, do CPC, o legislador, enfaticamente, excluiu da previsão hipóteses diversas, o que obsta que o julgador inove o ordenamento legal. 4. A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo conhecimento, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolação da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional. 5. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031971-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO CABIMENTO. FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão elencadas no art. 1.015 do CPC e a decisão que não acolhe a produção de prova não se encontra elencada no rol. 2. A insurgência contra o indeferimento de produção da prova deve ser arguida em preliminar de apelação, não havendo nisto cerceamento do direito de defesa da agravante. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, AI 5028354-61.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo de ação de conhecimento (declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e nulidade de processo administrativo e de multa pecuniária), hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 5. Não há, no presente caso, comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de documentação pertinente ao objeto da demanda, além de ter sido nomeado perito para produção da prova pericial a fim de determinar se o "capim sudão" é, ou não, impréstavel para alimentação animal, conforme consignado na decisão recorrida. 6. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / MS 5015474-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

No mais, pretende o embargante a reforma da decisão recorrida, não se prestando os embargos de declaração para tanto.

Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONTRADIÇÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015, CPC – TAXATIVIDADE MITIGADA – RECURSO REPETITIVO – TEMA 988 – PREQUESTIONAMENTO – EMBARGOS REJEITADOS.

1. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
2. A decisão embargada foi clara e fundamentada, no sentido de que a decisão interlocutória que indefere a produção de prova não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.
3. Tampouco a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 ("O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação") socorre a embargante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.
4. Pretende o embargante a reforma da decisão recorrida, não se prestando os embargos de declaração para tanto.
5. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011455-55.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LABORATORIO BIOQUIMICO DE ANALISES CLINICAS JARDIM PAULISTALTD - ME, FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011455-55.1999.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: LABORATORIO BIOQUIMICO DE ANALISES CLINICAS JARDIM PAULISTALTD - ME, FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAMPOS SILVESTRE - SP126046-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APelação / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015104-89.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SEISA SERVICOS INTEGRADOS DE SAUDE LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: RIE KAWASAKI - SP202700

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APelação / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003055-26.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VANESSA ISABEL DO NASCIMENTO GOIS - SP416517-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data:2/12/2020, às 14:00h

Local:SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000047-57.2016.4.03.6122

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:ALESSANDRO BERTOLUCCI

Advogado do(a)APELANTE:BRUNO CESAR BATISTA - SP318915-A

APELADO:CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO, FARMAVINCI LTDA - ME, PEDRO CARLOS BERTOLUCCI

Advogado do(a)APELADO: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000047-57.2016.4.03.6122

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:ALESSANDRO BERTOLUCCI

Advogado do(a)APELANTE:BRUNO CESAR BATISTA - SP318915-A

APELADO:CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO, FARMAVINCI LTDA - ME, PEDRO CARLOS BERTOLUCCI

Advogado do(a)APELADO: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação tirada de sentença de parcial procedência de embargos de terceiros opostos por ALESSANDRO BERTOLUCCI, nos quais se objetiva a desconstituição da penhora nos autos da ação de execução proposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO em face de FARMAVINCE LTDA. e PEDRO CARLOS BERTOLUCCI.

Alegou o embargante que, em razão de erro do ofício imobiliário, sua fração ideal não foi anotada à margem da matrícula do imóvel, gerando a constrição indevida, em quota parte superior a pertencente ao coexecutado Pedro Carlos Bertolucci. Alegou, também, trata-se de bem de família, já que é seu único imóvel utilizado como sua moradia. Atribuiu à causa o valor de R 10.927,47.

Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça, suspendeu-se o leilão designado.

O embargado concordou com o levantamento da penhora sobre a parte ideal do imóvel pertencente ao embargante (16,66%), pugnano pela manutenção da constrição sobre a fração relativa ao coexecutado Pedro Carlos Bertolucci, uma vez que não há impedimento legal para que a penhora recaia sobre imóvel indivisível, bastando seja resguardada a fração ideal dos demais coproprietários que não são executados no processo. Impugnou o deferimento da justiça gratuita, uma vez que contratado advogado particular. Requeru, entretanto, que o embargante fosse condenado nos ônus da sucumbência, porquanto foi ele quem deu causa a penhora indevida.

A sentença acolheu parcialmente os embargos, tão somente para determinar seja retificada a penhora efetivada nos autos da execução em apenso, procedendo-se à liberação da fração ideal do imóvel registrado sob nº 21.036 no CRI de Tupã, pertencente ao embargante, mantendo-se, entretanto, a constrição sobre a quota parte do coexecutado Pedro Carlos Bertolucci. Quanto à verba honorária, em razão ao princípio da causalidade, condenou o embargante a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução fica condicionada a perda da condição de necessitado - art. 98, 3º, do CPC.

Nas razões recursais, alegou o apelante ALESSANDRO BERTOLUCCI a impenhorabilidade do imóvel indivisível caracterizado como bem de família. Invocou o disposto no art. 1º, Lei nº 8.009/90 e Súmula 364/STJ.

Quanto aos honorários, alegou que não deu causa à penhora indevida, posto que comprovado o erro cartorário no registro do formal de partilha na matrícula do imóvel, não podendo ser penalizado com o ônus da sucumbência.

Requeru o provimento do apelo para reformar a decisão apelada, reconhecendo a impenhorabilidade da fração do imóvel indivisível, por ser bem de família e a inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000047-57.2016.4.03.6122

## VOTO

Trata-se de embargos de terceiros opostos por ALESSANDRO BERTOLUCCI, nos quais se objetiva a desconstituição da penhora nos autos da ação de execução proposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO em face de FARMAVINCE LTDA. e PEDRO CARLOS BERTOLUCCI.

Debate-se a questão dos autos acerca da penhora de fração ideal do imóvel objeto da matrícula 21.036 do CRI de Tupã/SP, que recaiu sobre 25% do bem, abrangendo, desta forma, fração de titularidade do embargante (16,66%), que não constava na matrícula do imóvel por erro cartorário, quando do registro do formal de partilha, em 25/11/1994, retificado posteriormente, em 21/12/2015, após a penhora.

Com efeito, tem legitimidade a parte recorrente para opor os embargos de terceiro, posto que, além de não ser parte da execução fiscal, sofre a iminência de constrição e expropriação de seu imóvel, considerando que se trata, na hipótese, - até porque inexistem elementos para conclusão diversa - de bem indivisível. Tem ela, portanto, legitimidade para defender o direito de propriedade sobre o imóvel no qual é proprietária, ainda que de cota-parte, sob o argumento da impenhorabilidade do bem de família.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE DO FAMILIAR PARA DEFENDER A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. IRRELEVÂNCIA DA PENHORA TER RECAÍDO NA METADE IDEAL DO EXECUTADO. 1. Ainda que, no ato de constrição, tenha sido ressalvada a sua parte, a genitora do executado tem legitimidade para opor embargos de terceiro visando à desconstituição da penhora realizada sobre a metade pertencente ao filho, ao fundamento de que se trata de bem de família. 2. Nos termos dos precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, "a legitimidade ativa, na hipótese, não decorre da titularidade (ou da cotitularidade) dos direitos sobre o bem, mas sim da condição de possuidor (ou copossuidor) que o familiar detenha e do interesse de salvaguardar a habitação da família diante da omissão ou da ausência do titular do bem". 3. Recurso a que se dá provimento. (REsp 971926/SP RECURSO ESPECIAL 2007/0167938-3, Ministro Og Fernandes, T6 - Sexta Turma, Data do Julgamento: 02/02/2010; Data da Publicação: DJe 22/02/2010) (grifos)*

Com efeito, a proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se comprove a destinação residencial da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. É de rigor a comprovação desse uso familiar.

Nesse sentido:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - LEI FEDERAL Nº 8.009/90: CONTEÚDO E EXTENSÃO DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA - É CABÍVEL A MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, EM RAZÃO DA ELEVADA IMPORTÂNCIA ATRIBUÍDA À CAUSA TRIBUTÁRIA E AO ZELO PROFISSIONAL DOS ADVOGADOS. 1. No caso concreto, o imóvel construído deve ser liberado, na condição legal de bem de família, porque é o local de residência da família, de acordo com a prova do consumo ordinário de serviços públicos, como gás e telefone. 2. É cabível a majoração dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos advogados. 5. Apelação do embargante provida. Apelação da embargada improvida. (TRF 3ª Região, APELREEX 00465188720124036182, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017).*

Na hipótese, comprovado o consumo ordinário de serviço público (Id 61404894 – fls. 14/15), bem como a inexistência de outros imóveis de propriedade do embargante/apelante (Id 61404894 – fl. 18).

Destarte, não obstante a possibilidade de constrição de fração ideal de imóvel indivisível, necessário o reconhecimento do benefício do bem de família incidente sobre o imóvel de matrícula 21.036.

Quanto aos honorários advocatícios, o princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responda pelas despesas deles decorrentes.

Com relação aos embargos de terceiro, já enunciava a súmula n. 303 do STJ que "em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

Desta forma, quando a parte embargante dá causa ao ajuizamento da ação, na medida em que não providencia o registro da transferência dos imóveis, não se pode impor – em tese - à parte credora o ônus da falta de publicidade do negócio jurídico.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia. 2. A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios". 3. O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida constrição judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem. 4. Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência. 5. Conforme expressamente concluiu a Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 490.605/SC: "Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio". 6. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese no âmbito do julgamento do REsp 1.452.840/SP, de minha relatoria, submetido ao rito dos recursos repetitivos, Tema 872, segundo o qual: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro". 7. Na hipótese dos autos, conforme consta expressamente do acórdão recorrido, a parte credora não tinha como ter ciência da constrição pela ausência de registro nos assentamentos do imóvel no Cartório de Imóveis, de modo que, para todos os efeitos, o bem construído continuaria na esfera patrimonial da parte executada. 8. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 1856494 / PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 13/05/2020). (grifos)*

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, através do sistema de recursos repetitivos, no REsp 1.452.840/SP, sob o TEMA 872, fixou o entendimento que, "nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

No caso, o apelado requereu, nos autos executivos, a penhora de fração equivalente a 25 % do imóvel, sendo que, no decorrer dos embargos de terceiros, restou provado que o executado dispunha apenas de 16,66% do bem, uma vez que o terceiro herdeiro, não obstante constasse do fôrmal de partilha, não teve seu nome registrado na matrícula imobiliária.

Citado, o embargado admitiu o aludido equívoco, mas pugnou pela manutenção da construção sobre a fração do executado (16,66%), refutando a alegação de bem de família.

Assim, embora tenha concordado com a alegação da propriedade de terceiro, o embargado opôs resistência ao pedido no que concerne ao bem de família. Tem-se, portanto, por devida a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE FRAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIRO ALHEIO A EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. 1. Os argumentos trazidos pela União Federal com fito de manter a penhora sobre a fração de 25% imóvel pertencente ao embargante (matrícula nº 29.490 – CRI de Indaiatuba/SP), ante a suposta perda superveniente da propriedade pela embargante não merecem acolhida, porquanto além de não possuir a Fazenda Pública legitimidade para levantá-los, por não ter participado da relação firmada entre a empresa executada, a embargante e a Prefeitura Municipal de Indaiatuba/SP, nos termos do art. 6º do CPC/73, aplicável à data da propositura da demanda (01/12/2008), estes careceram de devido lastro probatório à sua sustentação. 2. In casu, no tocante à possível perda da propriedade com fulcro no parágrafo único do art. 1.255 do Código Civil de 2002, além não ter a União Federal juntado qualquer prova de que a construção supostamente efetuada sobre o imóvel da embargada pela empresa Alfredo Villanova S/A Indústria e Comércio (executada) tenha superado o valor do terreno, ao tempo do avençado entre a embargante e a Prefeitura Municipal de Indaiatuba/SP vigorava o art. 547 do Código Civil de 1916, o qual não fazia qualquer menção acerca da transferência da propriedade àquele que constrói em terreno alheio, mas tão somente a uma indenização, a ser discutida por aquele que efetivamente operou no referido terreno. 3. Tampouco restou comprovada a perda da propriedade por força de usucapião. Em verdade, buscou a apelante o reconhecimento do referido instituto por esta Corte, o que se mostra, no entanto, incabível a discussão do referido tema em sede de embargos de terceiro, seja por carecer a apelante da devida legitimidade a levantar a questão, seja por inadequação da via eleita. Precedente desta Terceira Turma. 4. Mantida a sentença quanto à redução da penhora havida nos autos do feito executivo para 75% do imóvel de matrícula nº 29.490. 5. Observado o valor da fração ideal de 25% do imóvel (R\$ 1.000.000,00), bem como a Súmula nº 303/STJ e, por fim, ante a resistência da União Federal quanto a manutenção da construção indevida, de rigor o provimento da apelação da embargante para, em atenção ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, majorar os honorários advocatícios ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em desfavor da embargada. 6. Apelação da União Federal improvida. Apelação da embargante provida. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012649-89.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)*

Destarte, considerando o valor arbitrado à causa (R\$ 10.927,47), assim como que o apelado concordou com o levantamento da construção sobre a fração estranha ao executado, mantendo a resistência somente quanto à questão do bem de família, e em atenção ao que disposto no art. 85, § 2º, CPC, acolho o pedido da parte apelante para inverter o ônus da sucumbência e fixar os honorários, em desfavor da apelada, em 10% do valor da causa, reduzidos a metade, nos termos do art. 90, § 1º, CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

APELAÇÃO – EMBARGOS DE TERCEIRO – PENHORA DE FRAÇÃO IDEAL – BEM IMÓVEL INDIVISÍVEL – BEM DE FAMÍLIA – ART. 1º, LEI 8.009/90 – COMPROVAÇÃO – HONORÁRIOS – SÚMULA 303/STJ – CONCORDÂNCIA PARCIAL – RECURSO REPETITIVO – ART. 85, § 2º E ART. 90, § 1º, CPC – RECURSO PROVIDO.

1. Tem legitimidade a parte recorrente para opor os embargos de terceiro, posto que, além de não ser parte da execução fiscal, sofre a iminência de construção e expropriação de seu imóvel, considerando que se trata, na hipótese, - até porque inexistem elementos para conclusão diversa - de bem indivisível. Tem ela, portanto, legitimidade para defender o direito de propriedade sobre o imóvel no qual é proprietária, ainda que de cota-parte, sob o argumento da impenhorabilidade do bem de família.

2. A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se comprove a destinação residencial da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. É de rigor a comprovação desse uso familiar.

3. Na hipótese, comprovado o consumo ordinário de serviço público (Id 61404894 – fls. 14/15), bem como a inexistência de outros imóveis de propriedade do embargante/apelante (Id 61404894 – fl. 18). Destarte, não obstante a possibilidade de construção de fração ideal de imóvel indivisível, necessário o reconhecimento do benefício do bem de família incidente sobre o imóvel de matrícula 21.036.

4. O princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes.

5. Com relação aos embargos de terceiro, já enunciava a súmula n. 303 do STJ que "em embargos de terceiro, quem deu causa à construção indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

6. O Superior Tribunal de Justiça, através do sistema de recursos repetitivos, no REsp 1.452.840/SP, sob o TEMA 872, fixou o entendimento que, "nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a construção judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

7. No caso, o apelado requereu, nos autos executivos, a penhora de fração equivalente a 25 % do imóvel, sendo que, no decorrer dos embargos de terceiros, restou provado que o executado dispunha apenas de 16,66% do bem, uma vez que o terceiro herdeiro, não obstante constasse do fôrmal de partilha, não teve seu nome registrado na matrícula imobiliária. Citado, o embargado admitiu o aludido equívoco, mas pugnou pela manutenção da construção sobre a fração do executado (16,66%), refutando a alegação de bem de família.

8. Embora tenha concordado com a alegação da propriedade de terceiro, o embargado opôs resistência ao pedido no que concerne ao bem de família. Tem-se, portanto, por devida a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

9. Considerando o valor arbitrado à causa (R\$ 10.927,47), assim como que o apelado concordou com o levantamento da construção sobre a fração estranha ao executado, mantendo a resistência somente quanto à questão do bem de família, e em atenção ao que disposto no art. 85, § 2º, CPC, acolho o pedido da parte apelante para inverter o ônus da sucumbência e fixar os honorários, em desfavor da apelada, em 10% do valor da causa, reduzidos a metade, nos termos do art. 90, § 1º, CPC.

10. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005507-08.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005507-08.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora (ID 90464224) em face do *decisum* que julgou o feito improcedente.

No dia 31/07/2018, a empresa INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA. ajuizou a presente ação ordinária em desfavor da União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexistência da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 100.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

A exordial foi emendada, atribuindo-se à causa o valor de R\$ 191.538,00 (ID 90464190).

Contestação da União Federal (ID 90464208), com réplica do polo ativo (ID 90464213).

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando devida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo (ID 90464214).

Custas *ex lege*.

Condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Não resignada, apela a parte autora pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada ilegitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo. Fundamenta suas razões recursais, de forma sucinta, na possibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Postula, ainda, seja reconhecida a possibilidade de compensação do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 90464238).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005507-08.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Na hipótese vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela autora como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistematizada da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela parte autora, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela apelante, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR, não estendeu para todos os tributos a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilado ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistematizada da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela requerente, de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo não pode ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.*

*2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.*

*3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".*

*4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*5. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)*

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.*

*2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.*

*3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.*

*4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes ...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.*

*5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".*

*6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.*

*7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.*

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

De outro lado, o § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados no percentual de 10% sobre o valor do da causa, observados os limites e parâmetros do art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APELO E MAÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilado ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001358-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CICERO GOMES CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAVIO CARMONA DE LIMA - SP236489-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 362/3241

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001358-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CICERO GOMES CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAVIO CARMONA DE LIMA - SP236489-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação pelo procedimento comum, indeferiu o pedido de consulta ao sistema INFOJUD para encontrar os dados das testemunhas indicadas pela ora agravante.

Alega o agravante CICERO GOMES CORREA, beneficiário da justiça gratuita, o cabimento do recurso, porquanto demonstrada a necessidade enfrentamento da matéria no momento atual, ante sua imprescritibilidade, sob pena de protelação do ato e prejudicialidade da prova a ser produzida.

Discorre sobre o art. 450 do CPC/15, sustentando que o presente caso se insere na ressalva "sempre que possível" do caput do referido artigo, pois não possui as informações requisitadas.

Sustenta que o juízo tem pleno acesso aos dados necessários a localização das testemunhas, e deve agir sob o dever de cooperação das partes e boa-fé processual dos litigantes e intervenientes, fornecendo assim as informações requisitadas, sob pena de prejudicar o feito quanto a esta prova.

Requer o provimento ao recurso, para deferir o a prática dos atos de pesquisa e consulta das informações das testemunhas.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando o descabimento da presente interposição, considerando o rol taxativo do art. 1.015, CPC e, no mérito, que que o recorrente tenta transferir ao Poder Judiciário providências que cabiam a ele próprio, sendo que não demonstrou a adoção de qualquer medida para tentar a obtenção das informações necessárias.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001358-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CICERO GOMES CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAVIO CARMONA DE LIMA - SP236489-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1.015, CPC, a decisão interlocutória que indeferir a produção de prova testemunhal não pode ser impugnada mediante agravo de instrumento.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TESE REPETITIVA DE TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. RECORRIBILIDADE IMEDIATA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE URGÊNCIA OU INUTILIDADE DO JULGAMENTO DA MATÉRIA NO RECURSO DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Segundo a jurisprudência da QUARTA TURMA do STJ, "a melhor interpretação ao art. 1.015 do CPC/2015, prestigiando a tese firmada no 'Tema Repetitivo 988', é pela possibilidade de interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento no recurso de apelação, logo, não pode aquele julgado ser compreendido em prejuízo daquele que atuou em conformidade com a orientação emanada no Repetitivo, isso independentemente da data em que foi proferida a decisão interlocutória na fase de conhecimento" (AgInt no AREsp n. 1.472.656/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 5/9/2019, DJe 25/9/2019). 2. Segundo a tese fixada no julgamento do recurso repetitivo, "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018), requisitos não verificados no caso. 3. De acordo com jurisprudência do STJ, "o processo de embargos à execução é ação de conhecimento incidental à execução, de modo que a ele se aplica o regime da taxatividade mitigada e não o disposto no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015. Não há, na hipótese, prejuízo algum à parte pelo não conhecimento do agravo de instrumento interposto na origem, haja visto que as questões nele tratadas podem ser suscitadas em eventual apelação ou contrarrazões, conforme consignado no acórdão recorrido" (REsp n. 1.797.293/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 9/10/2019), sendo essa a situação dos autos. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1836038/RS, Rel. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 05/06/2020)*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RESP 1.704.520. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO AFASTADA NO CASO. RECURSO NÃO CONHECIDO.1. Não cabe agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido de provas, pois fora das hipóteses do artigo 1.015, CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), decidiu pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, caso demonstrada a urgência e excepcionalidade a exigir o julgamento desde logo, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.3. Não é o caso dos autos, até porque é plenamente e reversível a decisão e impugnável ao tempo próprio. Ao apontar, especificamente, o cabimento, acerca da produção probatória, somente em relação à redistribuição do ônus da prova, na forma do artigo 373, §1º, do CPC, o legislador, enfaticamente, excluiu da previsão hipóteses diversas, o que obsta que o julgador inove o ordenamento legal. 4. A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo conhecimento, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolação da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional. 5. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5031971-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2020)

Na hipótese, o agravante não se insurge do indeferimento da produção de prova (testemunhal), mas em face do indeferimento da consulta ao INFOJUD, no que concerne à qualificação das testemunhas que ele próprio indicou.

Cediço que o Superior Tribunal de Justiça, no Tema 988, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que “o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

Destarte, considerando que não se discute a produção da prova (posto que o Juízo *a quo* condicionou sua realização à apresentação da qualificação das testemunhas pelo autor), entendo a prejudicialidade da postergação da resolução da questão para o julgamento de eventual apelo.

Outrossim, trata-se, na origem, de ação declaratória cumulado com pedido de indenização, na qual se busca o reconhecimento da condição de anistiado político, contando o autor, assim como – provavelmente – as testemunhas arroladas, idade avançada.

Ultrapassado o cabimento do agravo de instrumento, passo a apreciar seu mérito.

De fato, nos termos do art. 407, CPC/73 (“Incumbe às partes, no prazo que o juiz fixará ao designar a data da audiência, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência.”), é ônus da parte requerente a indicação da qualificação de suas testemunhas arroladas.

O novo Estatuto Processual manteve o referido ônus, mas previu a hipótese da parte apresentar o maior número de informações conhecidas acerca das pessoas arroladas.

Confira-se:

Art. 450. O rol de testemunhas conterá, **sempre que possível**, o nome, a profissão, o estado civil, a idade, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, o número de registro de identidade e o endereço completo da residência e do local de trabalho. (grifos)

No caso, o autor busca provar, através da prova testemunhal, os atos de tortura, prisões, internações, tudo por motivação política, que teriam ocorrido no final da década de 60, mas apresentou somente o nome completo das pessoas indicadas, afirmando que não tem como localiza-las.

Nestes termos, considerando os princípios da celeridade processual, economia processual e, principalmente, da primazia do mérito (art. 4º, CPC) entendo pertinente o deferimento da medida pleiteada, considerando que os fatos ocorreram nos idos de 1960/1970, cuja verdade pode-se perder no tempo.

Vale lembrar que a medida postulada qual seja, consulta ao sistema INFOJUD, encontra-se ordinariamente ao alcance do Juízo *a quo*, não sendo, desta feita, diligência que transborde suas atribuições.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CABIMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA E INDENIZATÓRIA – ANISTIA POLÍTICA – TESTEMUNHAS ARROLADAS – QUALIFICAÇÃO – INFOJUD – ART. 450, CPC – ÔNUS DO REQUERENTE – PRIMAZIA DO MÉRITO – RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 1.015, CPC, a decisão interlocutória que indeferir a produção de prova testemunhal não pode ser impugnada mediante agravo de instrumento.

2. Na hipótese, o agravante não se insurge do indeferimento da produção de prova (testemunhal), mas em face do indeferimento da consulta ao INFOJUD, no que concerne à qualificação das testemunhas que ele próprio indicou.

3. Cediço que o Superior Tribunal de Justiça, no Tema 988, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que “o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”.

4. Considerando que não se discute a produção da prova (posto que o Juízo *a quo* condicionou sua realização à apresentação da qualificação das testemunhas pelo autor), entendo a prejudicialidade da postergação da resolução da questão para o julgamento de eventual apelo.

5. Trata-se, na origem, de ação declaratória cumulado com pedido de indenização, na qual se busca o reconhecimento da condição de anistiado político, contando o autor, assim como – provavelmente – as testemunhas arroladas, idade avançada.

6. Nos termos do art. 407, CPC/73 (“Incumbe às partes, no prazo que o juiz fixará ao designar a data da audiência, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência.”), é ônus da parte requerente a indicação da qualificação de suas testemunhas arroladas. O novo Estatuto Processual (art. 450, CPC) manteve o referido ônus, mas previu a hipótese da parte apresentar o maior número de informações conhecidas acerca das pessoas arroladas.

7. No caso, o autor busca provar, através da prova testemunhal, os atos de tortura, prisões, internações, tudo por motivação política, que teriam ocorrido no final da década de 60, mas apresentou somente o nome completo das pessoas indicadas, afirmando que não tem como localiza-las. Nestes termos, considerando os princípios da celeridade processual, economia processual e, principalmente, da primazia do mérito (art. 4º, CPC) entendo pertinente o deferimento da medida pleiteada, considerando que os fatos ocorreram nos idos de 1960/1970, cuja verdade pode-se perder no tempo.

8. Vale lembrar que a medida postulada qual seja, consulta ao sistema INFOJUD, encontra-se ordinariamente ao alcance do Juízo *a quo*, não sendo, desta feita, diligência que transborde suas atribuições.

9. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029455-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CONQUISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA MOLLO DOS SANTOS - SP179369-A

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - PREVIC

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa ao agravante ANTONIO CARLOS CONQUISTA, que postula, de início, os benefícios da justiça gratuita.

Intimado, com fundamento no art. 99, § 2º, CPC, para que, comprovasse o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão da justiça gratuita, o recorrente juntou documentos (Id 145978955).

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Todavia, o agravante não logrou êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos para o deferimento da benesse almejada, na medida em que os documentos juntados (Id 145978955) não revelam uma situação de hipossuficiência financeira.

Ante o exposto, indefiro o pedido de justiça gratuita e fixo, com fulcro no art. 99, § 7º, CPC, prazo de 5 (cinco) dias, para que a parte recorrente comprove o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Intime-se.

Decorrido o prazo, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025267-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: JOSE PEREIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: JUVENAL GONCALVES DE MORAIS - GO17342-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025267-67.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: JOSE PEREIRA AGUIAR**

**Advogado do(a) APELANTE: JUVENAL GONCALVES DE MORAIS - GO17342-A**

**APELADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000695-30.2018.4.03.6138**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**

**APELADO: CCM-CONSTRUTORA CENTRO MINAS LTDA, CLEUZA MARIA TEIXEIRA PEDERSOLI**

**Advogados do(a) APELADO: ADRIANNA BELLI PEREIRA DE SOUZA - MG54000-A, JULIANA COSTA CARVALHAES - MG94053-A**

**Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR GIOSSI BRAULIO - SP115993-N**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

APELADO: CCM-CONSTRUTORA CENTRO MINAS LTDA, CLEUZA MARIA TEIXEIRA PEDERSOLI

Advogados do(a) APELADO: ADRIANNA BELLI PEREIRA DE SOUZA - MG54000-A, JULIANA COSTA CARVALHAES - MG94053-A  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR GIOSSI BRAULIO - SP115993-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de indenização por danos materiais e condenou a União a ressarcir a autora a quantia de R\$ 8.666,66 e julgou procedente o pleito indenizatório por danos morais para condenar a ré ao pagamento de R\$ 10.000,00.

A presente ação ordinária foi proposta por Cleuza Maria Teixeira Pedersoli em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), visando a reparação integral dos danos materiais e morais suportados pela demandante em decorrência de acidente automobilístico ocorrido em 18/10/2011, na rodovia BR-050/MS (Km206), no Município de Delta/MG.

Narra a inicial que a demandante trafegava pela referida Rodovia, no sentido de Uberaba/MG em direção à cidade de São Joaquim da Barra/SP, quando, na altura do km206, em meio ao cruzamento da ponte sobre o Rio Grande - que interliga os Estados de Minas Gerais e São Paulo -, se deparou com um animal bovino na pista de rolamento, não conseguindo evitar o impacto, por se tratar de período noturno (22h40min).

Sustenta que o acidente acarretou danos materiais ao veículo e trauma psicológico, que ensejou o seu afastamento do trabalho por uma semana, além de dificuldades para dirigir, tendo em vista a distância de 13km entre a sua residência, no Município de São Joaquim da Barra/SP, e o local de labor, em Guará/SP.

Deferida a gratuidade de justiça (ID 30410151, fl. 34).

O juízo *a quo* afastou a alegação de ilegitimidade passiva do DNIT e deferiu o pedido de denunciação à lide da litisdenunciada Construtora Centro Minas (ID 30410151, fls. 116 e 216).

Instadas as partes a se manifestarem sobre a produção de provas, pugnaram pela produção de prova oral. Depoimento da parte autora e do preposto da Construtora Centro Minas (ID 30410152/3010153, fl. 27 e fl. 01/02). Oitiva das testemunhas arroladas pelas partes foram ouvidas por carta precatória (ID 30410151, fls. 274/275; ID 30410152, fl. 19; ID 30410155, fls. 24/25 e ID 30410161, fls. 11/12).

Sobreveio sentença (ID 30410162), que julgou **parcialmente procedente** o pedido de indenização por danos materiais e condenou a União a ressarcir a autora a quantia de R\$ 8.666,66 e julgou **procedente** o pleito indenizatório por danos morais para condenar a ré ao pagamento de R\$ 10.000,00. Fixados os honorários advocatícios em desfavor do DNIT no percentual de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, §§3º e 4º do CPC/73. Ainda, julgou improcedente a denunciação da lide e condenou o DNIT ao pagamento de honorários advocatícios, também, à litisdenunciada Construtora Centro Minas, no percentual de 10% do valor da condenação, à luz do art. 20, §3º do CPC/73.

Irresignada, o DNIT interpsôs recurso de apelação, sob os seguintes fundamentos:

a) preliminarmente, a ilegitimidade passiva do DNIT, ao fundamento de que o detentor do animal é o responsável pelo ressarcimento do dano em acidentes dessa natureza, nos termos do art. 936 do CC/02. Subsidiariamente, caberá à União, representando a Polícia Rodoviária Federal, figurar no polo passivo desta demanda, conforme dispõe o art. 144, II e §2º da CF/88 e art. 20, II e III do CTB; ou, ainda à ANTT, na medida em que a competência para a fiscalização da outorga de concessão é desta autarquia e não mais do DNIT.

b) no mérito, alega:

b.1) responsabilidade civil da concessionária pelos prejuízos advindos do acidente, tendo em vista que o contrato de concessão, firmado entre a ANTT e a CCM, pela conservação da Rodovia BR-050/MG, se encontrava em pleno vigor na data dos fatos;

b.2) o afastamento da responsabilidade civil objetiva da apelante pela *faute du servisse*, pois no caso de omissão estatal não se aplica o art. 37, §6º da CF/88, sendo necessária a comprovação da culpa;

b.3) a ausência de provas quanto ao nexo de causalidade entre a conduta omissiva do DNIT e o resultado danoso, de sorte que a responsabilidade pelo sinistro não pode ser imputada ao recorrente;

b.4) deve ser afastada a condenação por danos morais, em razão da culpa exclusiva da vítima (velocidade acima do permitido) e ausência de prova do nexo causal.

Prequestionou os seguintes dispositivos: arts. 37, §6º e 144, II, ambos da CF/88; arts. 206 e 936, ambos do CC/02; art. 10 do Decreto nº 20.910/1932; art. 20, II e III da Lei nº 9.503/1997.

Requer a reforma da sentença para que seja reconhecida a ilegitimidade passiva do DNIT e, no mérito, julgado totalmente improcedentes os pedidos formulados na inicial. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da culpa concorrente da autora e a imputação do pagamento indenizatório a ser repartida entre os responsáveis, de forma proporcional.

Com contrarrazões da parte autora e da CCM (ID 30410162), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A controvérsia trazida à baila consiste em determinar se: a) houve culpa exclusiva da autora, apta a romper o nexo causal e afastar a responsabilidade civil objetiva da autarquia ré; e b) ocorreu, na hipótese concreta, a concorrência de culpas entre a conduta da vítima, a omissão do dono animal e da ANTT, suficientes para acarretar o desvio do nexo causal e ensejar a repartição dos ônus decorrentes do evento danoso.

Sustenta a apelante a culpa exclusiva da vítima, em virtude do excesso de velocidade na condução do veículo, além de ausência de comprovação do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do DNIT e o resultado danoso. Além disso, imputa a responsabilidade civil pela conservação e manutenção da rodovia à concessionária CCM e pela fiscalização à ANTT.

Antes de se proceder ao exame do mérito, impõe-se a apreciação das objeções processuais destacadas pela recorrente sob a forma de ilegitimidade passiva e carência da ação.

### I. DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT:

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, ao argumento de que: a) a ação deveria ter sido proposta em face do detentor do animal que estava na pista; e, b) a competência para a fiscalização das condições da outorga de concessão à iniciativa privada é da ANTT, Agência Nacional de Transportes Terrestres.

Consigne-se, inicialmente, que o acidente narrado na inicial ocorreu em 18/10/2011, data posterior à entrada em vigor da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2011, que criou, dentre outros órgãos, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), pessoa jurídica de direito público, submetido a regime autárquico, vinculado ao Ministério dos Transportes, detentor de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

Enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos (grifei):

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;”

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, ictu oculi, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Além disso, as informações do Supervisor da Subunidade Local de Uberaba/MG do DNIT revelam que o trecho da Rodovia BR-050 onde ocorreu o sinistro não se encontra concedido ou delegado (ID 30410151, fl. 67).

Com efeito, o fato da legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda, notadamente quando, sequer, identificado o dono ou detentor do animal. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT e a alegada carência da ação.

### III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.



*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.*

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa. A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

*“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos dar responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa [...]”. 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. 5. Os danos materiais não se presumem. Para serem indenizados, devem estar comprovados nos autos. Não precisam, todavia, estar comprovados de plano, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça admite ser possível calcular o quantum debeat em liquidação quando não houver elementos suficientes para o cálculo no processo de conhecimento, entendimento que se afina com a regra do artigo 491, incisos I e II, do Código de Processo Civil de 2015. 6. Os lucros cessantes são indenizáveis na medida daquilo que o credor razoavelmente deixou de ganhar. Já os danos emergentes representam aquilo que o lesado efetivamente perdeu. Inteligência do artigo 402 do Código Civil. 7. Em se tratando de responsabilidade civil extracontratual, a atualização monetária deve observar o enunciado nº 362 da súmula da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, devendo incidir desde a data do arbitramento. 8. Embora o novo Código de Processo Civil indique a necessidade de pedido certo do quantum indenizatório (artigo 292, inciso V), tal não modifica a questão de que a parte autora não tem como saber, de antemão e à inicial, qual o valor lhe será arbitrado, uma vez que diversas são as variáveis a serem sopesadas pelo juiz quando do arbitramento do valor da indenização por dano moral, como a extensão do dano, a gravidade da culpa, a concorrência de culpas, enfim, fatores estes que não podem ser levantados pelo autor quando da inicial (TRF4, AC 5008024-67.2016.4.04.7001, 4ª Turma, rel.ª Des.ª Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 1º-2-2019). Assim, o valor apontado na petição inicial a esse título pode configurar mera sugestão da parte ao juízo.”*

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas ou omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal, além da culpa concorrente da vítima. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na *exordial* e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no boletim de ocorrência (fs. 21/25, ID 30410151).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

Na hipótese, o Boletim de Ocorrência atestou que os vestígios de materialidade colidos no local dos fatos, somados à declaração da condutora levaram à conclusão de que o acidente foi ocasionado pela presença de um animal bovino na pista de rolamento, na altura do KM 206 da Rodovia BR-050, que obstruiu a frente do veículo, ensejando a colisão, conforme croqui, apontando velocidade regulamentar para o local, correspondente a 110km/h.

A testemunha de defesa Fabiano Dias Lourenço, embora não tenha presenciado o acidente, confirmou a presença do animal na pista.

Sobreleva anotar que o acidente ocorreu em período noturno às 22h40min, o que dificulta a visibilidade do condutor nas estradas. Por sua vez, não há notícias de que as condições climáticas eram desfavoráveis.

Do cotejo das provas arroladas aos autos, não é possível identificar nenhuma prova suficiente que venha a infirmar a presença do animal bovino na pista de arrolamento.

Além disso, o DNIT apresenta alegações genéricas imputando a responsabilidade civil ao proprietário do animal, além da ANTT e à União Federal, estas pela responsabilidade de fiscalização da Rodovia, sem apresentar provas incontestes que reafirmem informações do boletim de ocorrência.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Lado outro, considerando que o acidente ocorreu em período noturno, cabia à apelante manter a distância adequada com relação ao veículo que se encontrava à sua frente.

Em sede de depoimento pessoal, a apelada admitiu, em juízo, que a colisão ocorreu imediatamente após a saída da caminhonete para a pista lateral, concluindo-se pela infringência das normas de trânsito, notadamente, ao art. 29, II do CTB.

Sendo assim, imperioso reconhecer que tanto a omissão estatal, quanto a imprudência na conduta da autora concorreram para a ocorrência do resultado danoso.

A propósito, confira-se os seguintes precedentes:

*“ADMINISTRATIVO. DNIT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DESNÍVEL ENTRE A PISTA DE ROLAMENTO E O ACOSTAMENTO. DANO MATERIAL. CULPA CONCORRENTE. TRAFEGAR PELO ACOSTAMENTO. INFRAÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.*

- 1. Trata-se de ação ajuizada em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT e da COPLAN - Consultora Planalto Ltda., objetivando o recebimento de indenização por danos materiais, em razão de acidente automobilístico em rodovia federal.*
- 2. No caso em apreço, para atestar a relação de causalidade entre a conduta estatal e o resultado danoso foram juntados aos autos cópias do Boletim de Acidente de Trânsito, que atestou a presença de um desnível de 10 cm, não sinalizado, entre a pista de rolamento e o acostamento.*
- 3. Sucede que a responsabilidade não pode ser atribuída tão-somente aos réus, visto que o condutor do veículo, ao trafegar pelo acostamento para dar passagem a outro veículo, como ele próprio confirmou, cometeu infração gravíssima, nos termos do artigo 193 do Código de Trânsito Brasileiro.*
- 4. Sendo assim, é forçoso reconhecer que tanto a omissão estatal quanto a conduta do autor contribuíram para o evento danoso na mesma proporção.*
- 5. Por questão de coerência jurídica, e em observância ao artigo 945 do Código Civil, a existência de culpa concorrente deve repercutir, também, no valor da indenização por danos materiais, o que impõe, no presente caso, a sua redução pela metade.*
- 6. Sucumbência recíproca.*
- 7. Agravo retido não conhecido.*
- 8. Apelação provida em parte.”*

(TRF3, Ap Civ 2008.60.06.001102-4/MS, Relator Des. Federal NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, J. em 21/08/2019, DJe)

*“APELAÇÃO CIVIL. DANO MORAL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. SUCESSORA. EVENTO DANOSO E ATO LESIVO. CONFIGURADOS. NEXO DE CAUSALIDADE. DEMONSTRADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONFIGURADA. CULPA CONCORRENTE. RECONHECIDA. DEVER DE INDENIZAR. CABÍVEL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia em apurar se a responsabilidade pelo acidente ferroviário narrado na inicial, ocorrido em 06/12/1989, que teria levado a óbito Sebastião Vieira Sobrinho, de 47 (quarenta e sete) anos de idade, marido e pai dos autores, deve ser atribuída à ré, ensejando a condenação no dever de indenizar por danos morais. 2. O dever de indenizar por danos morais e materiais, ainda que nas hipóteses de responsabilidade objetiva, depende da inequívoca demonstração do evento danoso e do nexo de causalidade entre a conduta do agente, seja ela comissiva ou omissiva, e o dano demonstrado. 3. A responsabilidade civil da Administração Pública ou de quem, em seu nome, presta esse serviço público, é, por determinação legal, objetiva, haja vista que o dever imposto pela lei, de que o prestador do serviço de transporte ferroviário garanta a segurança, não apenas daqueles que se utilizam do serviço prestado, mas também dos transeuntes, impõe a colocação de barreiras físicas, de sinalização e a efetiva fiscalização de forma a impedir a circulação, desprovida de segurança, de pessoas e de veículos nesses locais. 4. A responsabilidade civil objetiva da Administração, não elide a configuração da culpa concorrente ou exclusiva, quando a vítima contribui, efetivamente, para a ocorrência do fato danoso. O simples caminhar ao lado de uma via férrea já se mostra um comportamento perigoso e repleto de riscos, incompatível com o dever de cuidado ao transitar em local não autorizado e sem a devida cautela. 5. Dá-se parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, e condenar a ré no dever de indenizar por danos morais.”*

Desse modo, resta configurado o nexo causal entre a conduta omissiva da autarquia ré e o evento danoso, somado à culpa concorrente da vítima, em menor extensão.

No que tange à alegada responsabilidade da concessionária Construtora Centro Minas Ltda., o pleito recursal não prospera, porquanto, o caso dos autos revela dever legal da autarquia ré de manter e fiscalizar as rodovias federais, diretamente ou por meio de concessão ou delegação de serviço público, nos moldes do 82, IV da Lei nº 10.233/01.

Além disso, as informações do Supervisor da Subunidade Local de Uberaba/MG do DNIT revelam que o trecho da Rodovia BR-050 onde ocorreu o sinistro não se encontra concedido ou delegado (ID 30410151, fl. 67).

Isto posto, a manutenção da condenação da apelante pela reparação civil pelo dano material, no patamar fixado na sentença, é medida que se impõe.

## II. DO DANO MORAL:

Prosseguindo, o apelante pugna pelo afastamento da indenização por danos morais.

Consoante doutrina de Sérgio Cavalieri Filho, deve ser reputado como dano moral a dor, o vexame, o sofrimento, a humilhação, situações que, fugindo da normalidade do cotidiano, interfiram intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar (*in* Programa de Responsabilidade Civil. 3ª edição, revista, aumentada e atualizada, Malheiros Editores, 2002, p. 88/89).

A despeito da prova da responsabilidade civil objetiva, por omissão, o inconformismo e o desconforto quanto à má prestação do serviço pela Administração Pública Federal não gera, por si só, o dever de reparação na esfera extrapatrimonial, por se tratar de interferência na esfera mais íntima do indivíduo ou infringência a direitos da personalidade. Nesse sentido, confira-se (grifei):

*“E M E N T A: INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA E CULPA CONCORRENTE - CASO DE CONVIVÊNCIA POSSÍVEL - DANO MORAL À IMAGEM - INOCORRÊNCIA. 1. Em regra, não se perquire a culpa do fornecedor de serviços para imposição do dever indenizatório, decorrente de prestação de serviço defeituoso, pois foi acolhida pelo CDC a teoria da responsabilidade objetiva. O fornecedor somente se eximirá da obrigação reparatória se provar a inexistência do defeito, ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (Lei n. 8.078/90, art. 14, caput, e § 3º, I e II), sendo evidente que, se compete ao fornecedor do serviço a prova da culpa exclusiva do consumidor, poderá fazê-lo, também em sede de concorrência, por ser um mímus em relação ao todo, até porque o direito repudia o enriquecimento sem causa, que ocorreria quanto à parte da culpa do consumidor. 2. O primado da hipossuficiência ou da vulnerabilidade, consagrados no CDC, sofre temperamentos em casos como este, por não podermos derogá-las ou sobrepô-las ao enriquecimento sem causa, este rejeitado pelo direito, o que ocorreria se, antolhamente, aplicássemos a teoria da responsabilidade objetiva por falha ou vício do serviço. 3. Há culpa concorrente quando ambos os agentes dão ensejo ao evento danoso, caso em que "o montante da indenização deverá ser reduzido à metade" (RT 575/136), cumprindo distinguir os atos de cada um deles. 4. O inconformismo e desconforto com a má prestação de serviços não gera, por si só, a inferência "dano moral", que é reservada a uma esfera mais íntima, no sentimento das pessoas. Em tese, pode caracterizar danos materiais, reclamando prova do prejuízo sofrido.”*

(TJ-MG 3224062 MG 2.0000.00.322406-2/000(1), Relator: NEPOMUCENO SILVA, Data de Julgamento: 12/12/2000, Data de Publicação: 10/02/2001)

Na espécie, não se encontram preenchidos os elementos necessários à configuração do dano moral, notadamente, ante a ausência de comprovação do alegado dano psicológico. Ressalte-se que as meras alegações, despidas de provas do abalo emocional, ou mesmo a existência de lesões leves, não se revelam suficientes para acarretar o dever de indenizar, sob pena de enriquecimento ilícito.

Do cotejo de provas amealhadas aos autos não se evidencia nenhum exame ou laudo médico que demonstre o alegado trauma psicológico ou tratamento psicoterapêutico, ou mesmo o atestado médico que demonstre o alegado afastamento do trabalho que inviabilizasse o retorno às atividades laborais e a condução do veículo.

Ante ausência de provas, afásto o *quantum* fixado a título de reparação extrapatrimonial.

Pautado nestas razões, **dou parcial provimento** à apelação, para afastar a indenização por danos morais.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DENIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. CULPA DA VÍTIMA EM MENOR EXTENSÃO. ART. 29, II do CTB. DANO MATERIAL MANTIDO. DANO MORAL AFASTADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

01. A controvérsia trazida à baila consiste em determinar se: a) houve culpa exclusiva da autora, apta a romper o nexo causal e afastar a responsabilidade civil objetiva da autarquia ré; e b) ocorreu, na hipótese concreta, a concorrência de culpas entre a conduta da vítima, a omissão do dono animal e da ANTT, suficientes para acarretar o desvio do nexo causal e ensejar a repartição dos ônus decorrentes do evento danoso.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas ou omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar tanto a conduta omissiva do Poder Público, quanto a culpa concorrente da vítima, em menor extensão.

06. Conforme ficou constatado nos autos, os danos experimentados pela autora foram provocados pelo acidente automobilístico narrado na inicial, e este, por sua vez, foi causado por um conjunto de fatores, a saber: a má administração e fiscalização da rodovia pela autarquia ré sobre a entrada de um animal na pista de rolamento e a falta de cuidado e infringência da vítima quanto às normas de trânsito, notadamente, o art. 29, II do CTB.

07. Afastada a responsabilidade civil da concessionária em virtude do dever legal da autarquia ré de manter e fiscalizar as rodovias federais, diretamente ou por meio de concessão ou delegação de serviço público, nos moldes do 82, IV da Lei nº 10.233/01.

08. Diante da configuração do nexo de causalidade e da culpa concorrente, em menor extensão, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

09. A despeito da prova da responsabilidade civil objetiva, por omissão, o inconformismo e o desconforto quanto à má prestação do serviço pela Administração Pública Federal não gera, por si só, o dever de reparação na esfera extrapatrimonial, por se tratar de interferência na esfera mais íntima do indivíduo ou infringência a direitos da personalidade. Na espécie, não se encontram preenchidos os elementos necessários à configuração do dano moral, notadamente, ante a ausência de comprovação do alegado dano psicológico. Dano moral afastado.

10. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para afastar a indenização por danos morais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007798-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA PENAAALVES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES DE SOUZA - SP336237-A, JOELIA NASCIMENTO DOS SANTOS - SP346515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007798-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA PENAAALVES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES DE SOUZA - SP336237-A, JOELIA NASCIMENTO DOS SANTOS - SP346515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguro Social contra sentença, que julgou procedente o pedido inicial e resolveu o mérito, para revisar o benefício de pensão especial e para conceder o adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982.

A presente ação revisional foi proposta por Maria da Penaaalves da Silva em face do INSS objetivando a revisão do benefício de pensão especial por síndrome de Talidomida E/NB 56/149.022.947-4 desde a data da DIB, ocorrida em 22/01/2009, com a condenação da autarquia ré ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas, com todos os consectários legais, além do adicional de 25%, previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982.

Alega a autora que o seu grau de dependência, previsto no art. 1º, §2º da Lei nº 7.077/1982, corresponde a 07, motivo pelo qual faz jus à revisão do benefício e ao adicional correspondente.

Foi indeferida a antecipação da tutela e concedida a justiça gratuita (ID 107617666).

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (ID 107619751), que julgou procedente o pedido inicial e resolveu o mérito, para revisar o benefício de pensão especial e conceder o adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no patamar estabelecido no art. 85, §3º e §4º do CPC/15.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação, alegando, como preliminares: a) a nulidade da sentença, diante da falta de citação da União para figurar no feito na qualidade de litisconsorte passivo necessário e; b) a ocorrência da prescrição das parcelas anteriores ao quinquídio legal, nos termos do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

No mérito, aduz que, de forma que deverá ser considerada a data da juntada do laudo pericial aos autos, como termo inicial da concessão do adicional, previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982, porquanto, nesta ocasião restou comprovada a necessidade de auxílio de terceiros para a autora e os demais requisitos legais.

Pugna pela reforma da sentença para que seja declarada a nulidade da sentença ou reconhecida a prescrição. Subsidiariamente, requer seja considerado o termo inicial do adicional como sendo a data da juntada do laudo pericial nos presentes autos.

Com contrarrazões (ID 107619758), os autos subiram a esta E. Corte.

Conforme certidão (ID 107780909), foi determinada a redistribuição do processo para uma das Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte, em cumprimento à decisão (ID 107712396), que declarou a incompetência da 3ª Seção para processo e julgado deste feito, por se tratar de matéria que versa sobre pensão especial, prevista no art. 3º, §1º da Lei nº 7.070/82, de natureza indenizatória.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007798-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O cerne da controvérsia diz respeito às seguintes questões: a) se há nulidade da sentença em virtude da ausência de citação da União para integrar o polo passivo desta ação, na qualidade de litisconsorte passivo necessário; b) a configuração da prescrição; e c) aferição do termo inicial para a concessão do adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982.

Passo à apreciação das preliminares.

### 1. Do litisconsórcio passivo necessário:

Insurge-se o INSS contra a r. sentença no ponto em que deixou de intimar a União Federal para integrar o polo passivo desta demanda, na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

Sem razão, vejamos.

As hipóteses de cabimento do litisconsórcio são exaustivas e estão previstas no art. 113 do CPC/15:

*“Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:*

*I. entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;*

*II. entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir;*

*III. ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.”*

Cumpra mencionar que a obrigatoriedade de formação do litisconsórcio se dá por expressa determinação legal ou em virtude da natureza indivisível da relação de direito material da qual participam os litisconsortes.

Nesse sentido, confira-se o quanto disposto no art. 114 do diploma processual civil:

*“Art. 114: o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.”*

Conforme dispõe o art. 115 do CPC/15, o litisconsórcio será passivo unitário quando é imprescindível a presença de todos os interessados na demanda, sob pena de nulidade da decisão judicial, *in verbis*:

*“Art. 115. A sentença de mérito, quando proferida sem a integração do contraditório, será:*

*I. nula, se a decisão deveria ser uniforme em relação a todos que deveriam ter integrado o processo;*

*II. ineficaz, nos outros casos, apenas para os que não foram citados.”*

No presente caso, a matéria discutida trata da revisão do benefício de pensão especial por síndrome de Talidomida, revestindo-se de natureza indenizatória, à luz do art. 3º, §1º da Lei nº 7.070/1982. Por sua vez, o pagamento é feito, diretamente, pelo INSS, nos moldes do art. 4º da referida lei, por conta do Tesouro Nacional.

À vista disso, não há obrigatoriedade na intimação da União para integrar a lide na condição de litisconsorte passivo, porquanto, o direito material discutido não se reveste da natureza indivisível, na medida em que o feito se destina a responsabilizar aquele que paga a pensão especial, objeto de reajuste, e não sobre a forma de custeio da verba pública federal.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1. Nos casos de benefício assistencial, o INSS é parte legítima para figurar com exclusividade no polo passivo da demanda, sendo desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.”*

*(STJ, AgRg no REsp 513.694/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 19/08/2014).*

*“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – PENSÃO ESPECIAL – SÍNDROME DA TALIDOMIDA – LEI Nº 7.070/82 – AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO FEDERAL E O INSS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Sendo a autora comprovadamente portadora da deficiência física conhecida como “Síndrome da Talidomida” e dependente integral para exercer todas as suas funções, faz jus ao benefício da pensão especial, no valor máximo, nos termos da Lei nº 7.070/82.*

*(...)*

*4. Apelação e remessa oficial, que se considera existente, improvidas.” (grifei)”*

*(TRF/2ª Região, Processo nº 200402010003710, Rel. Juiz PAULO BARATA, TERCEIRA TURMA, DJU de 15/06/2004)*

*“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO ESPECIAL. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO AFASTADA. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E O INSS. LEIS NºS 7.070/82 E 8.686/93. PERÍCIA JUDICIAL. TRÊS PONTOS INDICADORES DA NATUREZA E DO GRAU DE DEPENDÊNCIA. VALOR DO BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO EM PARTE. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Afastada a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal de nulidade do feito, pois que não há litisconsórcio passivo necessário entre a União e o INSS, cabendo a este a concessão e manutenção da pensão especial à vítima da talidomida e, não à União, que apenas fornece os recursos necessários para o seu pagamento. Precedentes dos TRFs da 4ª e da 5ª Regiões. 2. (...).”*

*(TRF 4, AC 2000.04.01.079529-7, Sexta Turma, Relator Guilherme Pinho Machado, DJ 30/10/2002).*

Sendo, portanto, de responsabilidade exclusiva do INSS a operacionalização do pagamento da pensão especial prevista na Lei nº 7.070/1982, a preliminar de ilegitimidade passiva deve ser afastada.

### 2. Da Prescrição:

Pleiteia o INSS o reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores ao quinquídio legal, nos termos do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a prescrição pressupõe um direito não exercido dentro de certo lapso temporal, tendo como consequência a extinção da ação, com resolução do mérito, tratando-se, pois, de legítima exceção de direito material.

No conceito clássico de Clóvis Beviláqua "prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não uso dela, durante um determinado espaço de tempo" (in, Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, comentado, ed. histórica, Editora Rio, 7a. t. da ed. de 1940, vol. I, p. 435).

Por sua vez, assinala Sílvia Rodrigues que: "a) a inércia do credor, ante a violação de um direito seu; b) por um período de tempo fixado na lei; c) conduz à perda da ação de que todo o direito vem munido, de modo a privá-lo de qualquer capacidade defensiva" (in Direito Civil, vol. I, Saraiva, São Paulo, 16a. ed., 1986, p. 340/341).

Conforme preceitos doutrinários, o elemento temporal, cujo período é fixado em lei, aliado à inércia do credor, leva, inexoravelmente, à perda do direito de ação, repercutindo no próprio direito material, que permanece latente, porém, carente de meios defensivos para torná-lo efetivo.

Com relação à Fazenda Pública, não se desconhece que o Decreto nº 20.910/1932<sup>3</sup> dispõe, em seu artigo 1º, que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas Públicas, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram.

A inteligência da referida norma conduz à conclusão de que a partir do momento em que ocorre o fato gerador dos alegados danos, nasce o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da *actio nata*, significando que o prazo de prescrição se inicia a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido.

Em se tratando de prestação de trato sucessivo, como é o caso do pagamento da pensão especial concedida aos portadores da Síndrome da Talidomida, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas apenas a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, à luz do art. 3º do Decreto nº 20.910/32, *in verbis*:

*"Art. 3º. Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto."*

Nessa linha, confira-se o seguinte precedente do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. PENSÃO VITALÍCIA. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO. (...)*

*2. O direito a pensão vitalícia às vítimas da síndrome da talidomida, previsto na Lei 7.070/82, deve ser considerado como prestação de trato sucessivo, com incidência da prescrição quinquenal apenas em relação às prestações anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação (Decreto 20.910/32). (...)"*

*(Recurso Especial nº 443869 - Processo nº 200200802335 - Relator Ministra Denise Arruda - DJU de 24-04-2006, Seção 1, p. 91).*

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*1. Sendo a indenização por morte fixada sob a forma de pensão, de caráter alimentar e de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas tão-somente suas prestações. 2. Agravo não provido."*

*(AgRg no Ag 428.430/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 12.8.2003, p. 213)*

Na espécie, o autor requereu administrativamente a pensão vitalícia em 22/01/2009 (ID 107617654, fls. 01/02), concedida pelo INSS em 10/09/2009 (ID 107617658, fl. 01) e, posteriormente, protocolou pedido de revisão do benefício, junto ao INSS, em 16/04/2018 (ID 107617662) e, judicialmente, protocolou o presente feito em 06/12/2018 (ID 107617644).

Verifica-se que a presente demanda não foi proposta para fins de obtenção do benefício, mas, sim, para a revisão de parcelas vencidas e vincendas a serem pagas pela autarquia previdenciária a título de pensão especial, prevista na Lei nº 7.070/82.

Sendo assim, o benefício já estava sendo pago e usufruído pela demandante, de sorte que o entendimento jurisprudencial não se enquadra na hipótese dos autos, não havendo que se falar em prescrição das parcelas vencidas anteriores a cinco anos do ajuizamento desta ação, muito menos das parcelas vincendas, porquanto inatingíveis pelo instituto da imprescritibilidade do fundo de direito.

Afasto a prejudicial de mérito e passo ao exame do mérito.

### 3. Do mérito:

#### 3.1. Do termo inicial para a concessão do adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982:

Pugna o recorrente pela fixação do termo inicial da vigência do adicional, previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982, a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial.

No ponto, o juízo de origem concedeu a tutela de urgência para determinar a imediata revisão do benefício de pensão especial E/NB 56/149.022.947-4, conforme trecho abaixo transcrito:

*"Ademais, levando-se em consideração a pontuação 6, o fato de que a autora possui mais de 35 anos e, conforme a conclusão da perícia, necessita de assistência permanente de outra pessoa, é devido o adicional previsto no art. 3º, § 2º, da Lei n.º 7.070/1982.*

*(...)*

*Considerando a probabilidade do direito demonstrada pela exposição acima, e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pelo fato de o benefício previdenciário em tela ter caráter alimentar, é de rigor a concessão da tutela provisória de urgência, para determinar a imediata revisão do benefício de pensão especial E/NB 56/149.022.947-4, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do artigo 300 e seguintes do Código de Processo Civil."*

O pleito recursal não se sustenta, na medida em que a pensão especial, objeto desta lide, se reveste de natureza alimentar, sendo de imediata incidência o adicional impugnado na forma como revisado na r. sentença.

A propósito, confirmam-se:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. PENSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. Da análise dos documentos existentes nos autos denota que a parte autora foi avaliada por médico, o qual respondeu os quesitos formulados, de forma clara e objetiva, tendo o magistrado considerado o laudo conclusivo e suficiente para o deslinde do feito, tornando-se possível, dentro de uma análise perfunctória a concessão da pensão pretendida, até mesmo por se tratar de verba de natureza alimentar."*

*(TRF-4 - AG: 50100076020134040000 5010007-60.2013.4.04.0000, Relator: VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Data de Julgamento: 23/07/2013, QUARTA TURMA)*

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e mantenho a r. sentença tal como lançada.

É COMO VOTO.

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PESSOA PORTADORA DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. REVISÃO DE PENSÃO ESPECIAL. LEI Nº 7.070/1982. VERBA ALIMENTAR. IMEDIATA INCIDÊNCIA. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA. APELO IMPROVIDO.

01. O cerne da controvérsia diz respeito às seguintes questões: a) se há nulidade da sentença em virtude da ausência de citação da União para integrar o polo passivo desta ação, na qualidade de litisconsorte passivo necessário; b) a configuração da prescrição e; c) aferição do termo inicial para a concessão do adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982.

02. No presente caso, a matéria discutida trata da revisão do benefício de pensão especial por síndrome de Talidomida, revestindo-se de natureza indenizatória, à luz do art. 3º, §1º da Lei nº 7.070/1982. Por sua vez, o pagamento é feito, diretamente, pelo INSS, nos moldes do art. 4º da referida lei, por conta do Tesouro Nacional. À vista disso, não há obrigatoriedade na intimação da União para integrar a lide na condição de litisconsorte passivo, porquanto, o direito material discutido não se reveste da natureza indivisível, na medida em que o feito se destina a responsabilizar aquele que paga a pensão especial, objeto de reajuste, e não sobre a forma de custeio da verba pública federal. Preliminar de legitimidade passiva da União afastada.

03. Com efeito, em se tratando de prestação de trato sucessivo, como é o caso do pagamento da pensão especial concedida aos portadores da Síndrome de Talidomida, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas apenas a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, à luz do art. 3º do Decreto nº 20.910/32. Ocorre que a presente demanda não foi proposta para fins de obtenção do benefício, mas, sim, para a revisão de parcelas vencidas e vincendas a serem pagas pela autarquia previdenciária a título de pensão especial, prevista na Lei nº 7.070/82. Sendo assim, o benefício já estava sendo pago e usufruído pela demandante, de sorte que o entendimento jurisprudencial não se enquadra na hipótese dos autos, não havendo que se falar em prescrição das parcelas vencidas anteriores a cinco anos do ajuizamento desta ação, muito menos das parcelas vincendas, porquanto inatingíveis pelo instituto da imprescritibilidade do fundo de direito. Prescrição afastada.

04. No que pertine ao termo inicial de vigência do adicional previsto no art. 3º, §2º da Lei nº 7.070/1982, deve ser mantida a r. sentença, que concedeu a tutela de urgência, ante a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano ao resultado útil do processo, pelo fato de que a pensão especial se reveste de natureza alimentar, sendo, de rigor, a imediata implantação da revisão do benefício.

05. Apelo improvido. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e manteve a r. sentença tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016824-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LUCIANO REIS GALDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO RONQUESEL BATTOCHIO - SP270548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 145541615: defiro, por mais 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013957-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIAMAR COMERCIAL LIMITADA, ANTONIO CARLOS SANTOS DE PAULA, CLAUDIO GARCIA LOPES, DORIVAL ISIDORO GONCALVES, EDSON TOMAZINHO, IDELSON DE OLIVEIRA ROCHA, JOSE CARLOS DE SOUZA SILVA, JOSE DANIEL LAURINDO, LUIZ CARLOS DE SOUZA, NORMA ALCARAS DI FIORE, SONIA MARIA DE OLIVEIRA, FRANCISCO LEOPOLDINO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006968-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006968-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Faurecia Automotive do Brasil Ltda., em 22 de outubro de 2018, contra ato do Delegado da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com o escopo de obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que se abstenha de exigir o adicional da COFINS-Importação, bem como reconheça o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 206.000,00 (duzentos e seis mil reais). Com a inicial, acostou documentos.

A impetrante alega que a cobrança do adicional de 1% da COFINS-Importação desrespeita o princípio do tratamento nacional.

Sustenta, ainda, que a MP nº 794/2017, ao revogar a MP nº 774/2017, não mencionou expressamente a reinstauração do mencionado tributo, bem assim que o fenômeno da reprimenda é vedado no ordenamento jurídico brasileiro.

Outrossim, defende a violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, ao argumento de que o tributo teria sido cobrado antes de decorrido 90 dias da data da publicação da MP nº 794/2017.

A União (Fazenda Nacional) requereu o ingresso no feito, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09 (ID 56707811).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 56707813).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (ID 56707815).

Foi proferida sentença de improcedência do pedido, denegando a segurança pleiteada (ID 56707816), nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Custas *ex lege*. Decisão não submetida ao reexame necessário.

A impetrante opôs embargos de declaração (ID 56707824), parcialmente acolhidos (ID 56707825), sem efeitos infringentes, tão somente para suprir omissão do julgado.

Irresignada, apelou a impetrante (ID 56707835), tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da r. sentença. Repisou, em síntese, os argumentos já expendidos nos autos.

Com contrarrazões (ID 56707842), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 70463403).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006968-82.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 149, §2º, inciso II, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 42/2003, atribuiu competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços. Vejamos:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

(...)

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

(...)

Neste passo, o artigo 195 da Carta Magna, ao tratar do financiamento da seguridade social, incluiu entre as possíveis fontes de recurso as contribuições sociais do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. Confira-se:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

(...)

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

(...)

Foi editada, então, a Medida Provisória nº 164/2004, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/2004, cujo artigo 8º, inciso II, determinou a incidência da alíquota de 7,6% para a COFINS-Importação.

O adicional na alíquota da COFINS-Importação foi instituído pela Medida Provisória nº 540/2011 (art. 21), convertida na Lei nº 12.546/2011 (art. 21), visando à neutralidade e simetria na tributação do produto nacional e do importado, como se verifica do excerto da exposição de motivos da MP nº 540/2011, *in verbis*:

*33. Por fim, propõe-se instituir adicional na alíquota da COFINS-Importação para os produtos que especifica.*

*34. Foi instituída contribuição sobre o faturamento de segmentos econômicos específicos, ou seja, os produtos vendidos no mercado interno passaram a ter o preço onerado, o que reduz a competitividade face aos mesmos produtos quantos importados.*

*35. Desta forma, a medida proposta trata da criação de adicional da COFINS-Importação sobre produtos específicos, correlatos àqueles já onerados no mercado interno. Entre os produtos importados sobre os quais deverá incidir o adicional estão os calçados, indústria de confecções e móveis.*

*36. A medida proposta se alinha à alteração na sistemática de tributação da nova contribuição incidente sobre os setores mencionados, a qual será exigida com base na receita auferida pelas empresas, ao invés da folha de salários. Assim, por simetria, passa-se a exigir o adicional da COFINS-Importação nas operações de importação destes mesmos produtos.*

A Medida Provisória nº 563/2012 (art. 43), convertida na Lei nº 12.715/2012 (art. 53), por sua vez, alterou o § 21, do artigo 8º, da Lei nº 10.865/2004, instituindo o adicional de 1% sobre a alíquota da COFINS, relativa à importação dos bens relacionados no anexo da Lei nº 12.546/2011.

Por seu turno, a Medida Provisória nº 668/2015 (art. 1º), convertida na Lei nº 13.137/2015 (art. 1º), incluiu o § 1º-A ao artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, vedando expressamente o creditamento do adicional da alíquota da COFINS-Importação.

À luz do §12, do artigo 195, da Lei Maior, incluído pela Emenda Constitucional nº 42/2003, "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas". Não há, portanto, ilegalidade na vedação supracitada.



Note-se que as alterações das alíquotas da COFINS-Importação foram determinadas por critérios de extrafiscalidade, visando igualar a situação entre produtos importados e seus similares nacionais, tendo em vista a pesada carga tributária que recai sobre os produtos do mercado interno, razão pela qual não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia.

Neste sentido são os precedentes do e. Supremo Tribunal Federal que trago à colação, *ipsis litteris*:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. COFINS INCIDENTE SOBRE A IMPORTAÇÃO. VIOLAÇÕES À ISONOMIA E NÃO CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que a majoração da alíquota da COFINS-Importação para determinados produtos não ofende, per se, a isonomia, tampouco há possibilidade de contribuinte deduzir, no âmbito do regime não cumulativo, o crédito adicional de 1%, equivalente à alíquota majorada da COFINS-Importação. Precedentes.

2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25, Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(ARE 1152074 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 07-05-2019 PUBLIC 08-05-2019)

**EMENTA** Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. COFINS-Importação. Majoração da alíquota em 1%. Lei nº 12.715/2012. Lei Complementar. Desnecessidade. Princípio da Isonomia. Ausência de afronta. Orientação jurisprudencial consolidada no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida.

1. A instituição do adicional de 1% da COFINS-Importação, perpetrada pelo art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, e direcionada a determinados setores da economia, prescindia de lei complementar, na esteira do que decidido no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. É, portanto, plenamente constitucional a majoração da alíquota da contribuição por meio de lei ordinária.

2. A majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, violação do princípio da isonomia, tampouco afronta à norma do art. 195, § 9º, da Constituição. Possibilidade de tratamento diferenciado quando presente política tributária de extrafiscalidade devidamente justificada.

3. Agravo regimental não provido. Deixo de majorar os honorários advocatícios na forma do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(RE 969735 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 24/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 15-03-2017 PUBLIC 16-03-2017)

Tampouco prospera a alegada violação às disposições do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT, uma vez que o princípio de não-discriminação não se aplica à COFINS-Importação, conforme entendimento esposado pela Segunda Turma do e. Superior Tribunal de Justiça no precedente abaixo colacionado:

**TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA EM 1% § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04. VIOLAÇÃO AO ART. 98 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282 DO STF. CLÁUSULA DE TRATAMENTO NACIONAL. ART. III DO GATT. NÃO APLICABILIDADE EM RELAÇÃO AO PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA SEGUNDA TURMA DESTA CORTE NOS AUTOS DO RESP 1.437.172/RS. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. NÃO CUMULATIVIDADE. CONCESSÃO PARCIAL DE CRÉDITO. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

1. Discute-se nos autos a legalidade ou não da majoração da alíquota de COFINS-Importação em 1% prevista no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865/04, com redação dada pela Lei nº 12.715/12, sem que haja o correspondente reconhecimento do direito ao crédito em etapa posterior em igual percentual, e se tal majoração implica tratamento desigual do produto estrangeiro em relação ao nacional, discriminação vedada pelo art. III do GATT que determina a igualdade de tratamento entre ambos os produtos.

2. O art. 98 do CTN não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem mesmo de forma implícita, o que impossibilita o conhecimento do recurso especial em relação a ele por ausência de prequestionamento.

Incide, no ponto, a Súmula nº 282 do Supremo Tribunal Federal.

3. A Segunda Turma desta Corte, na assentada de 15.9.2015, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.437.172/RS, Relator para acórdão, Min. Herman Benjamin, concluiu, por maioria, que a cláusula de "Obrigação de Tratamento Nacional" não se aplica ao PIS/COFINS-Importação, ressalvado meu entendimento pessoal em sentido contrário. Assim, despidi a análise da existência efetiva de tratamento desvantajoso ao produto originário do exterior decorrente da majoração em 1% da alíquota da COFINS-Importação, visto que, ainda que se confirme tal desvantagem, não há que se falar em violação à referida cláusula, haja vista sua inaplicabilidade em relação às referidas contribuições.

4. O Tribunal de origem, ao interpretar o § 12 do art. 195 da Constituição Federal, conclui pela possibilidade de concessão parcial do crédito de PIS/COFINS decorrente da não cumulatividade, tendo em vista que o referido dispositivo constitucional não estabeleceu a sistemática de compensação a ser aplicada em relação às referidas contribuições, diferentemente da não cumulatividade do ICMS e do IPI, na qual a compensação ocorre em cada operação com o montante cobrado nas anteriores. Dessa forma, não é possível a esta Corte conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a índole constitucional que envolve o tema, cuja análise é da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1513436/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015)

Melhor sorte não socorre a apelante, no que tange à alegada ofensa ao artigo 2º da LINDB e ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Com efeito, a Medida Provisória nº 774/2017 (art. 2º, I) apenas suspendeu a vigência e eficácia do § 21, do artigo 8º, da Lei nº 10.865/2004, que voltou a produzir efeitos tal como antes, com a publicação da Medida Provisória nº 794/2017 (art. 1º, III), que revogou a MP nº 774/2017 antes que esta fosse convertida em lei pelo Congresso Nacional, no prazo do § 3º, do artigo 62, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 32/2001, fazendo com que perdesse eficácia desde a sua edição.

Neste sentido são os precedentes desta Corte, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL DE 1% MP 774/2017. MP 794/2017. ANTERIORIDADE. ARTIGO 2º DA LINDB. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. A questão controversa nos autos diz respeito à legalidade da cobrança do adicional de 1% referente à COFINS-Importação, após a revogação da MP 774/2017 pela MP 794/2017.

2. Cumpre esclarecer, primeiramente, que a MP 774/2017 revogou o § 21 do artigo 8º da Lei 10.865/2004, ocasionando, todavia, não o término definitivo da cobrança do adicional, mas apenas a sua suspensão, até que fosse convertida em lei e, portanto, pudesse, de fato, provocar o fim da exação.

3. Entretanto, antes mesmo da conversão em lei da MP 774/2017, surgiu a MP 794/2017, que, por sua vez, procedeu à sua revogação, estabelecendo a situação anteriormente prevista.

4. Como bem esclareceu a impetrada em suas contrarrazões, a medida provisória não tem o condão de revogar lei, mas apenas de suspender sua vigência e eficácia, tanto que, caso a medida seja rejeitada, a lei anterior volta a produzir efeitos tais como antes.

5. Nesse prisma, não há falar em ofensa ao artigo 2º da LINDB, assim como também não há falar na necessidade de observância da anterioridade, já que não se trata de nova cobrança, mas tão somente do restabelecimento da cobrança suspensa pela medida provisória não convertida em lei e que, portanto, não produziu o efeito de revogação.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005095-26.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

**TRIBUTÁRIO - COFINS-IMPORTAÇÃO - ADICIONAL DE ALÍQUOTA: LEGALIDADE - CREDITAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.**

1. A medida provisória 774/2017, não convalidada pelo Poder Legislativo, não produziu efeitos de revogação, mas de mera suspensão de eficácia da Lei Federal nº 10.865/2004.

2. A revogação da Medida Provisória nº 774/2017 pela Medida Provisória nº 794/2017 ensejou, como efeito lógico, a manutenção do adicional.

3. O fato não caracteriza o instituto de ripristinação da norma, vedado no ordenamento jurídico pátrio (artigo 2º, § 3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB).

4. Pelas mesmas razões, não há obrigatoriedade de observância da anterioridade nonagesimal.

5. Não há autorização legal para creditamento da alíquota majorada da COFINS-Importação, nos termos da Lei Federal nº 12.715/12.

6. O Judiciário não pode substituir o legislador na tarefa de definição do creditamento tributário. Jurisprudência desta Corte.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007674-65.2018.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 09/02/2020, Intimação via sistema DATA: 13/02/2020)

Prejudicada, pois, a questão referente à restituição/compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal, bem como do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

É como voto.

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADICIONAL DE 1% DA COFINS-IMPORTAÇÃO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA ÀS DISPOSIÇÕES DO GATT. INEXISTÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS NS. 774/17 E 794/17. OFENSA À ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 149, §2º, II, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 42/2003, atribuiu competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.
2. O art. 195 da Carta Magna, ao tratar do financiamento da seguridade social, incluiu entre as possíveis fontes de recurso as contribuições sociais do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.
3. Foi editada, então, a Medida Provisória nº 164/2004, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/2004, cujo art. 8º, II, determinou a incidência da alíquota de 7,6% para a COFINS-Importação.
4. O adicional na alíquota da COFINS-Importação foi instituído pela Medida Provisória nº 540/2011 (art. 21), convertida na Lei nº 12.546/2011 (art. 21), visando à neutralidade e simetria na tributação do produto nacional e do importado.
5. A Medida Provisória nº 563/2012 (art. 43), convertida na Lei nº 12.715/2012 (art. 53), por sua vez, alterou o § 21, do art. 8º, da Lei nº 10.865/2004, instituindo o adicional de 1% sobre a alíquota da COFINS, relativa à importação dos bens relacionados no anexo da Lei nº 12.546/2011.
6. Por seu turno, a Medida Provisória nº 668/2015 (art. 1º), convertida na Lei nº 13.137/2015 (art. 1º), incluiu o § 1º-A ao art. 15 da Lei nº 10.865/2004, vedando expressamente o creditamento do adicional da alíquota da COFINS-Importação.
7. À luz do §12, do art. 195, da Lei Maior, incluído pela EC nº 42/2003, “a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do *caput*, serão não-cumulativas”. Não há, portanto, ilegalidade na vedação supracitada.
8. As alterações das alíquotas da COFINS-Importação foram determinadas por critérios de extrafiscalidade, visando igualar a situação entre produtos importados e seus similares nacionais, tendo em vista a pesada carga tributária que recai sobre os produtos do mercado interno, razão pela qual não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia.
9. Tampouco prospera a alegada violação às disposições do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT, uma vez que o princípio de não-discriminação não se aplica à COFINS-Importação, conforme precedente do c. Superior Tribunal de Justiça.
10. Melhor sorte não socorre a apelação, no que tange à alegada ofensa ao art. 2º da LINDB e ao princípio da anterioridade nonagesimal. A Medida Provisória nº 774/2017 (art. 2º, I) apenas suspendeu a vigência e eficácia do § 21, do art. 8º, da Lei nº 10.865/2004, que voltou a produzir efeitos tal como antes, com a publicação da Medida Provisória nº 794/2017 (art. 1º, III), que revogou a MP nº 774/2017 antes que esta fosse convertida em lei pelo Congresso Nacional, no prazo do § 3º, do art. 62, da Constituição Federal, incluído pela EC nº 32/2001, fazendo com que perdesse eficácia desde a sua edição.
11. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005675-83.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ABC PNEUS LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005675-83.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ABC PNEUS LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ABC PNEUS LIMITADA em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Aduz a apelante que houve mera irregularidade formal nos lançamentos contábeis, que o percentual apontado como omitido é irrisório, sendo o débito inexigível.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005675-83.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:ABC PNEUS LIMITADA

Advogado do(a)APELANTE:DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

APELADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.

No caso, a Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca *presunção* de certeza e liquidez.

Não procede, assim, a *alegação* de nulidade da CDA, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980, para efeito de viabilizar a *execução* intentada.

Ademais, como bem pontuado na r. sentença o embargante fez apenas alegações de cunho genérico, não juntando aos autos nenhuma prova robusta capaz de desconstituir o auto de infração da Receita Federal do Brasil que se encontra devidamente fundamentado, no qual verificou-se as omissões de receita que geraram a cobrança dos tributos ora executados.

Assim, a alegação de que ocorreu mera irregularidade formal nos lançamentos contábeis e que o percentual apontado como omitido é irrisório, não tem o condão de abalar a certeza do título executivo exigido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1.A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.

2.A Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca *presunção* de certeza e liquidez.

3.O embargante fez apenas alegações de cunho genérico, não juntando aos autos nenhuma prova robusta capaz de desconstituir o auto de infração da Receita Federal do Brasil que se encontra devidamente fundamentado, no qual verificou-se as omissões de receita que geraram a cobrança dos tributos ora executados.

4.Apelação improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, negou provimento à apelação. Impedido o Desembargador Federal Antônio Cedenho. Votaram: Desembargador Federal Carlos Muta e Juíza Federal Denise Avelar. Presidiu este julgamento o Desembargador Federal Nery Júnior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013608-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MAURO BORGES COSTA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013608-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MAURO BORGES COSTA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal.

Entendeu o MM Juízo de origem pelo indeferimento do pedido, sob o fundamento de que o cargo de administração/gerência da pessoa jurídica atribuído ao agravante consiste em matéria a ser aferida com base na documentação trazida nos autos (contratos sociais).

Nas razões recursais, alegou o agravante MAURO BORGES COSTA, assistido pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, que pretende demonstrar, nos embargos, o indevido redirecionamento da execução fiscal, posto que o embargante, ora recorrente, nunca exerceu, de fato, o cargo de gerente/administrador da empresa executada, sendo tal função exercida por terceiros, conforme se constata pela procuração outorgada para representação da pessoa jurídica em questão (fls. 180/181), corroborada com tal alegação o perfil pessoal, econômico e profissional do embargante (baixa renda e escolaridade) quando comparado com o capital social da empresa executada (R\$ 300.000,00) e seu objeto social (editoração eletrônica). Destacou que, "conforme se pode constatar, o agravante NÃO EXERCIA o cargo de administrador/gerente da empresa, haja vista que exercia outra atividade profissional em uma propriedade rural, distante a 300 Km do município sede da empresa, sendo impossível manter as duas atividades concomitantes, considerando a dificuldade logística de locomoção, em razão da distância".

Sustentou a ocorrência de cerceamento de defesa, violando o princípio do contraditório, da ampla defesa e da verdade real.

Ressaltou que houve anuência da parte adversa quanto à produção da prova testemunhal (fls. 186), com indicação dos supostos gerentes, que exerciam, de fato, a gestão da empresa, a fim de que fossem ouvidos durante o ato processual requerido.

Requeru os benefícios da justiça gratuita.

Ao final, pugnou pelo provimento do agravo, com a reforma da decisão agravada.

A agravada UNIÃO FEDERAL, em contraminuta, alegou que irretocável a decisão combatida.

Intimado, nos termos dos artigos 9º e 10, CPC, sobre o não cabimento do agravo de instrumento em face de decisão que indefere produção de prova, considerando a falta de previsão legal no art. 10.015, CPC, o recorrente afirmou que "atualmente o prevalece o entendimento de que se trata de rol meramente exemplificativo, como se verifica do precedente do STJ no REsp 1704520 / MT, cuja tese restou assim assentada: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013608-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MAURO BORGES COSTA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Leirº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil, dispôs as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Logo, a decisão interlocutória que indeferir a produção de prova não pode ser impugnada mediante agravo de instrumento.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TESE REPETITIVA DE TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. RECORRIBILIDADE IMEDIATA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE URGÊNCIA OU INUTILIDADE DO JULGAMENTO DA MATÉRIA NO RECURSO DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Segundo a jurisprudência da QUARTA TURMA do STJ, "a melhor interpretação ao art. 1.015 do CPC/2015, prestigiando a tese firmada no Tema Repetitivo 988", é pela possibilidade de interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento no recurso de apelação, logo, não pode aquele julgado ser compreendido em prejuízo daquele que atuou em conformidade com a orientação emanada no Repetitivo, isso independentemente da data em que foi proferida a decisão interlocutória na fase de conhecimento" (AgInt no AREsp n. 1.472.656/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 5/9/2019, DJe 25/9/2019). 2. Segundo a tese fixada no julgamento do recurso repetitivo, "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018), requisitos não verificados no caso. 3. De acordo com jurisprudência do STJ, "o processo de embargos à execução é ação de conhecimento incidental à execução, de modo que a ele se aplica o regime da taxatividade mitigada e não o disposto no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015. Não há, na hipótese, prejuízo algum à parte pelo não conhecimento do agravo de instrumento interposto na origem, haja visto que as questões nele tratadas podem ser suscitadas em eventual apelação ou contrarrazões, conforme consignado no acórdão recorrido" (REsp n. 1.797.293/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 9/10/2019), sendo essa a situação dos autos. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1836038/RS, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 05/06/2020)*

Ademais, ainda que o Superior Tribunal de Justiça, no Tema 988, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tenha consolidado o entendimento de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", não se vislumbra prejuízo à parte recorrente a apreciação de seu pedido, consubstanciado na realização de prova testemunhal, se assim for o caso, quando do recurso de apelação.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo dos embargos à execução fiscal, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 5. Não há, no presente caso, alegação e comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de "farta documentação", conforme consignado na decisão recorrida. 6. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, AI 5003333-83.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019).*

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO DA PROVA – ART. 1015, CPC – DESCABIMENTO – ROL TAXATIVO - RECURSO REPETITIVO – RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A Lei nº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil, dispôs as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento. Logo, a decisão interlocutória que indeferir a produção de prova não pode ser impugnada mediante agravo de instrumento.

2. Ainda que o Superior Tribunal de Justiça, no Tema 988, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tenha consolidado o entendimento de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", não se vislumbra prejuízo à parte recorrente a apreciação de seu pedido, consubstanciado na realização de prova testemunhal, se assim for o caso, quando do recurso de apelação.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6077715-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MILLER CRUZ VOLTARELLI, KLEBER CRUZ VOLTARELLI, RHOSSANI CARBONARO CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6077715-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MILLER CRUZ VOLTARELLI, KLEBER CRUZ VOLTARELLI, RHOSSANI CARBONARO CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiros, "para afastar a penhora sob o imóvel matriculado sob nº 14.911 e manter a penhora sob o imóvel matriculado sob nº 7.123, com a ressalva de que apenas 1/6 do produto da arrematação será destinada à execução embargada, devendo o restante ser liberado em favor dos embargantes", condenado os autores, em solidariedade, ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, que, por equidade, foram fixados em R\$2.000,00 (Id 97955793), considerando a Súmula 303/STJ.

Valor dado à causa: R\$ 1.000,00.

Nas razões recursais, alegaram os apelantes RHOSSANI CARBONARO CRUZ, MILLER CRUZ VOLTARELLI e KLEBER CRUZ VOLTARELLI que os honorários advocatícios, ao contrário do quanto consta na sentença, não foram fixados por equidade, na medida em que a apelada visava à constrição de dois imóveis (50% do bem de matrícula nº. 14.911 e 1/3 do bem de matrícula nº. 7.123), sendo que a decisão recorrida manteve apenas a constrição do quinhão de 1/6 do segundo, tendo a recorrida decaído de maior parte.

Da mesma forma, por outro ângulo, ainda que considerado o valor dos imóveis, afirmaram que a apelada pretendia a penhora equivalente a R\$ 200.000,00, enquanto mantida somente a constrição de R\$ 60.000,00.

Argumentaram que a aplicação da Súmula 303/STJ não é absoluta, de modo que os honorários devem ser fixados entre 10 e 20% do proveito econômico, considerando que, ainda que não registrada a transferência do bem construído, a embargada assumiu a responsabilidade pela continuidade do processo.

Pugnaram pelo provimento do apelo, para afastar a Súmula 303- STJ, considerando a apelada responsável pela condenação das custas, despesas processuais e dos honorários de sucumbência, e, subsidiariamente, seja aplicada a equidade de forma coerente com o percentual que a Apelada decaiu de seu pedido (72,73% do valor econômico da causa).

A apelada UNIAO FEDERAL alegou que correta a decisão recorrida, porquanto a penhora decorreu, exclusivamente, da ausência de registro nas matrículas, das situações impeditivas da penhora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6077715-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MILLER CRUZ VOLTARELLI, KLEBER CRUZ VOLTARELLI, RHOSSANI CARBONARO CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO VOLTARELLI - SP130969-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge-se a controvérsia vertida no presente recurso sobre a condenação em honorários advocatícios.

O princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes.

Com relação aos embargos de terceiro, já enunciava a súmula n. 303 do STJ que, "em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

De fato, a apelada requereu, nos autos executivos, a penhora de fração equivalente a 50% do imóvel de matrícula nº. 14.911 e 1/3 do bem de matrícula nº. 7.123, sendo que, provado, no decorrer dos embargos de terceiros, que os bens não mais pertenciam ao executado desde 2001 (propositura da execução em 2007), embora não registrada a separação do casal.

Desta forma, a parte embargante deu causa ao ajuizamento da ação, na medida em que não providenciou o registro da transferência dos imóveis, não podendo impor – em tese – à parte credora o ônus da falta de publicidade do negócio jurídico.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia. 2. A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios". 3. O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida constrição judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem. 4. Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência. 5. Conforme expressamente concluiu a Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 490.605/SC: "Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio". 6. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese no âmbito do julgamento do REsp 1.452.840/SP, de minha relatoria, submetido ao rito dos recursos repetitivos, Tema 872, segundo o qual: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro". 7. Na hipótese dos autos, conforme consta expressamente do acórdão recorrido, a parte credora não tinha como ter ciência da constrição pela ausência de registro nos assentamentos do imóvel no Cartório de Imóveis, de modo que, para todos os efeitos, o bem constrito continuaria na esfera patrimonial da parte executada. 8. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 1856494 / PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 13/05/2020). (grifos)*

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, através do sistema de recursos repetitivos, no REsp 1.452.840/SP, sob o TEMA 872, fixou o entendimento que, "nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

Compulsando os autos, verifica-se que a União Federal, em contestação, pugnou pela improcedência do pedido e a manutenção das constrições sobre as frações requeridas (Id 97955769), ou seja, se opôs resistência ao pedido. Tem-se, portanto, por devida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE FRAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIRO ALHEIO A EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. 1. Os argumentos trazidos pela União Federal com fito de manter a penhora sobre a fração de 25% imóvel pertencente ao embargante (matrícula nº 29.490 – CRI de Indaiatuba/SP), ante a suposta perda superveniente da propriedade pela embargante não merecem acolhida, porquanto além de não possuir a Fazenda Pública legitimidade para levantá-los, por não ter participado da relação firmada entre a empresa executada, a embargante e a Prefeitura Municipal de Indaiatuba/SP, nos termos do art. 6º do CPC/73, aplicável à data da propositura da demanda (01/12/2008), estes careceram de devido lastro probatório à sua sustentação. 2. In casu, no tocante à possível perda da propriedade com fulcro no parágrafo único do art. 1.255 do Código Civil de 2002, além não ter a União Federal juntado qualquer prova de que a constrição supostamente efetuada sobre o imóvel da embargada pela empresa Alfredo Villanova S/A Indústria e Comércio (executada) tenha superado o valor do terreno, ao tempo do avençado entre a embargante e a Prefeitura Municipal de Indaiatuba/SP vigorava o art. 547 do Código Civil de 1916, o qual não fazia qualquer menção acerca da transferência da propriedade àquele que constrói em terreno alheio, mas tão somente a uma indenização, a ser discutida por aquele que efetivamente operou no referido terreno. 3. Tampouco restou comprovada a perda da propriedade por força de usucapião. Em verdade, buscou a apelante o reconhecimento do referido instituto por esta Corte, o que se mostra, no entanto, incabível a discussão do referido tema em sede de embargos de terceiro, seja por carecer a apelante da devida legitimidade a levantar a questão, seja por inadequação da via eleita. Precedente desta Terceira Turma. 4. Mantida a sentença quanto à redução da penhora havida nos autos do feito executivo para 75% do imóvel de matrícula nº 29.490. 5. Observado o valor da fração ideal de 25% do imóvel (R\$ 1.000.000,00), bem como a Súmula nº 303/STJ e, por fim, ante a resistência da União Federal quanto a manutenção da constrição indevida, de rigor o provimento da apelação da embargante para, em atenção ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, majorar os honorários advocatícios ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em desfavor da embargada. 6. Apelação da União Federal improvida. Apelação da embargante provida. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012649-89.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)*

Destarte, considerando o valor arbitrado inicialmente à causa (R\$ 1.000,00), assim como o valor da fração de 1/6 bem objeto de constrição (R\$ 60.000,00) e ematenção ao que disposto no art. 85, § 8º, CPC, acolho o pedido da parte apelante para inverter o ônus da sucumbência e fixar os honorários, em desfavor da apelada, em R\$ 1.000,00.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO – EMBARGOS DE TERCEIRO – HONORÁRIOS - PENHORA SOBRE FRAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIRO ALHEIO A EXECUÇÃO FISCAL – INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DA TRANSFERÊNCIA – RESISTÊNCIA DA EMBARGADA – SÚMULA 303/STJ – RECURSO REPETITIVO – TEMA 872 – INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA – RECURSO PROVIDO.

1. O princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes.

2. Com relação aos embargos de terceiro, já enunciava a súmula n. 303 do STJ que, "em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

4. A apelada requereu, nos autos executivos, a penhora de fração equivalente a 50 % do imóvel de matrícula nº. 14.911 e 1/3 do bem de matrícula nº. 7.123, sendo que, provado, no decorrer dos embargos de terceiros, que os bens não mais pertenciam ao executado desde 2001 (propositura da execução em 2007), embora não registrada a separação do casal.

5. A União Federal, em contestação, pugnou pela improcedência do pedido e a manutenção das constrições sobre as frações requeridas (Id 97955769), ou seja, se opôs resistência ao pedido. Tem-se, portanto, por devida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

6. O Superior Tribunal de Justiça, através do sistema de recursos repetitivos, no REsp 1.452.840/SP, sob o TEMA 872, fixou o entendimento que, "nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

7. Considerando o valor arbitrado inicialmente à causa (R\$ 1.000,00), assim como o valor da fração de 1/6 bem objeto de constrição (R\$ 60.000,00) e em atenção ao que disposto no art. 85, § 8º, CPC, acolho o pedido da parte apelante para inverter o ônus da sucumbência e fixar os honorários, em desfavor da apelada, em R\$ 1.000,00.

8. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002278-12.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TKM INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002278-12.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TKM INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 141365137) e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 21/05/2020, a empresa TKM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO LTDA. EPP impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 500.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 141364977).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 141364981).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores à propositura da ação mandamental (ID 141365132).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Opostos declaratórios pela impetrante (ID 141365135), foram rejeitados (ID 141365142).

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, o sobrestamento do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, postula pela readequação da base de cálculo do creditamento. Aporta, ainda, a necessidade de se inpor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 141365147).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 141557984).

É o relatório.



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002278-12.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TKM INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Em sede de preliminar, passo à análise do pedido de suspensão do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - **tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

*8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.*

*9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).*

*10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*11. Apelação da Impetrante provida."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento susfragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PR é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Por fim, faz jus a impetrante à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **21/05/2020**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório. Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância como artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regimento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 658/2020 do Conselho da Justiça Federal.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 658/2020, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ónus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PR é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 21/05/2020.

7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.

10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010035-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010035-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado:

*AGRAVO INTERNO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDO - TAXATIVIDADE DO ARTIGO 1.015 DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO - AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.*

1. O Código de Processo Civil, em seu artigo 1.015, apresenta rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - indeferimento de produção de provas, não está sujeita à interposição do agravo de instrumento em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

3. O C. STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1.696.396/MT (Tema 988) assentou o entendimento da taxatividade mitigada: a admissão do recurso de agravo de instrumento fica condicionada às questões de natureza urgente e de inutilidade da apreciação final, requisitos ausentes no presente recurso.

Alega WAGNER CANHEDO AZEVEDO que a decisão embargada padece de contradição, uma vez que, “ao analisar o mérito das razões recursais, atribui como causa de decidir, as disposições expressas da legislação ordinária tributária, sem perquirir nos demais normas da legislação vigente que regem a matéria e abarcam o pedido do Embargante”.

Argumenta que somente aquele que detém a qualidade de Contribuinte e seus administradores é que poderão requerer qualquer documento na esfera administrativa e não o embargante, que quer provar sua ilegitimidade passiva para responder pelos débitos da Massa Falida.

Apointa, também, contradição em relação ao Tema 988/STJ, que fixou a taxatividade mitigada.

Prequestiona a matéria.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar os vícios apontados, emprestando-lhes efeito modificativo, a fim de reconhecer o pedido das razões do Agravo de Instrumento.

A embargada UNIÃO FEDERAL, em resposta, alega que o embargante apenas repete as razões que já foram analisadas por este D. Juízo quando da prolação do Acórdão embargado.

Sobreveio notícia da prolação da sentença.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010035-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, cumpre ressaltar que a contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. embargos DE declaração. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE NO JULGADO. 1. Sem razão o embargante, uma vez que se nota que o órgão a quo, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, manifestou-se de forma clara e harmônica sobre todas as questões postas à apreciação. 2. Não é demais observar que a contradição autorizadora do manejo de embargos de declaração é a interna, entre as partes estruturais da decisão embargada, vale dizer, entre a fundamentação e o dispositivo, e não aquela acasada existente entre o acórdão e os fatos, ou entre o acórdão e o texto legal, ou entre aquele e outros acórdãos. Precedentes. 3. No mais, cabe ressaltar que o simples fato de não terem sido acolhidas as teses aventadas pela parte embargante não configura omissão, sobretudo se há fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão. 4. Ademais, não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição. Verifica-se, na verdade, que o objetivo da embargante é obter um novo julgamento de mérito do recurso especial, o que é absolutamente inaceitável na via aclaratória. 5. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Não havendo omissão, obscuridade ou contradição, impõe-se a sua rejeição. 6. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200600962579, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).*

*embargos DE declaração. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE. embargos REJEITADOS. I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão. II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patentecendo também condições de acolhimento da infringência. III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200900101338, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/10/2010).*

A decisão embargada foi clara e fundamentada, no sentido de que a decisão interlocutória que indefere a produção de prova não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.

Tampouco a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 ("O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação") socorre a embargante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TESE REPETITIVA DE TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. RECORRIBILIDADE IMEDIATA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE URGÊNCIA OU INUTILIDADE DO JULGAMENTO DA MATÉRIA NO RECURSO DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Segundo a jurisprudência da QUARTA TURMA do STJ, "a melhor interpretação ao art. 1.015 do CPC/2015, prestigiando a tese firmada no 'Tema Repetitivo 988', é pela possibilidade de interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento no recurso de apelação, logo, não pode aquele julgado ser compreendido em prejuízo daquele que atuou em conformidade com a orientação emanada no Repetitivo, isso independentemente da data em que foi proferida a decisão interlocutória na fase de conhecimento" (AgInt no AREsp n. 1.472.656/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 5/9/2019, DJe 25/9/2019). 2. Segundo a tese fixada no julgamento do recurso repetitivo, "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018), requisitos não verificados no caso. 3. De acordo com jurisprudência do STJ, "o processo de embargos à execução é ação de conhecimento incidental à execução, de modo que a ele se aplica o regime da taxatividade mitigada e não o disposto no parágrafo único do art. 1.015 do CPC/2015. Não há, na hipótese, prejuízo algum à parte pelo não conhecimento do agravo de instrumento interposto na origem, haja visto que as questões nele tratadas podem ser suscitadas em eventual apelação ou contrarrazões, conforme consignado no acórdão recorrido" (REsp n. 1.797.293/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 9/10/2019), sendo essa a situação dos autos. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1836038/RS, Rel. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 05/06/2020)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RESP 1.704.520. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO AFASTADA NO CASO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Não cabe agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido de provas, pois fora das hipóteses do artigo 1.015, CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), decidiu pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, caso demonstrada a urgência e excepcionalidade a exigir o julgamento desde logo, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 3. Não é o caso dos autos, até porque é plenamente reversível a decisão e impugnável ao tempo próprio. Ao apontar, especificamente, o cabimento, acerca da produção probatória, somente em relação à redistribuição do ônus da prova, na forma do artigo 373, §1º, do CPC, o legislador, enfaticamente, excluiu da previsão hipóteses diversas, o que obsta que o julgador inove o ordenamento legal. 4. A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo conhecimento, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolação da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional. 5. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031971-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2020)*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO CABIMENTO. FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão elencadas no art. 1.015 do CPC e a decisão que não acolhe a produção de prova não se encontra elencada no rol. 2. A insurgência contra o indeferimento de produção da prova deve ser arguida em preliminar de apelação, não havendo nisto cerceamento do direito de defesa da agravante. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, AI 5028354-61.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova testemunhal formulado no bojo de ação de conhecimento (declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e nulidade de processo administrativo e de multa pecuniária), hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. 5. Não há, no presente caso, comprovação de risco de perecimento da prova pretendida. Ademais, caso a agravante seja efetivamente condenada ao pagamento da dívida tributária, a questão pode ser apreciada em eventual apelação. Por fim, o regular andamento do processo em nada prejudica o direito da recorrente, à qual também foi facultada a juntada de documentação pertinente ao objeto da demanda, além de ter sido nomeado perito para produção da prova pericial a fim de determinar se o "capim sudão" é, ou não, imprestável para alimentação animal, conforme consignado na decisão recorrida. 6. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / MS 5015474-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

No mais, pretende o embargante a reforma da decisão recorrida, não se prestando os embargos de declaração para tanto.

Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONTRADIÇÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ART. 1.015, CPC – TAXATIVIDADE MITIGADA – RECURSO REPETITIVO – TEMA 988 – PREQUESTIONAMENTO – EMBARGOS REJEITADOS.

1. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
2. A decisão embargada foi clara e fundamentada, no sentido de que a decisão interlocutória que indefere a produção de prova não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.
3. Tampouco a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp 1.696.396 e 1.704.520, pela sistemática dos recursos repetitivos, afetados sob o Tema 988 ("O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação") socorre a embargante, na medida em que não restou comprovada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.
4. Pretende o embargante a reforma da decisão recorrida, não se prestando os embargos de declaração para tanto.
5. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004585-63.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ACO TRANS TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME GUITTE CONCATO - SP227807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004585-63.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ACO TRANS TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME GUITTE CONCATO - SP227807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela impetrante (ID 137334834) em face do *decisum* que julgou o feito improcedente.

No dia 04/06/2020, a empresa AÇO TRANS TRANSPORTES LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 412.663,88. Coma inicial, acostou documentos.

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância manifestou-se pelo prosseguimento da demanda (ID 137334774).

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 137334776).

Sobreveio sentença que denegou a segurança, declarando devida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo (ID 137334778).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela impetrante.

Não resignada, apela a impetrante pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada ilegitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo. Fundamenta suas razões recursais, de forma sucinta, na possibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Postula, ainda, seja reconhecida a possibilidade de compensação do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 137334839).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 137506798).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004585-63.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ACO TRANS TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME GUITTE CONCATO - SP227807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela apelante, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alíquotos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela impetrante, de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo não pode ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infringindo, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.**

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.



---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005058-35.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO JOLITEX LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005058-35.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO JOLITEX LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 73568865) em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 28/09/2018, a empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO JOLITEX LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 1.903.887,47. Com a inicial, acostou documentos.

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 73568856).

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 73568858).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 73568860).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Não resignada, apela a União pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 73568869).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 89930270).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005058-35.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO JOLITEX LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese *sub examine*, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela impetrante e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

**“TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.
2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.
3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”.
4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo “por dentro”, o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
5. Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**“DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.
2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.
3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.
4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, “b”) e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 (“Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes ...”) não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.
5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado “cálculo por dentro” (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o “cálculo por dentro” configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente “quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.
6. A invalidação do “cálculo por dentro” por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo “cálculo por dentro”, pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do “cálculo por dentro” no sistema constitucional tributário, reconclando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, “Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo”. Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do “cálculo por dentro” do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.
7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do “cálculo por dentro” nos tributos em geral.
8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o “caráter pessoal dos impostos” com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório (“Sempre que possível”), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do “cálculo por dentro”, não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, afirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.
9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.
10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.
11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.**

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simôus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expreso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004035-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRO EDUCACIONAL DE MOGI DAS CRUZES S/C LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA - SP53394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004035-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRO EDUCACIONAL DE MOGI DAS CRUZES S/C LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA - SP53394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 141692207 e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito precedente.

No dia 31/05/2019, a empresa CENTRO EDUCACIONAL DE MOGI DAS CRUZES S/C LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São José dos Campos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 80.000,00. Com a inicial, foram acostados documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 141692151).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 141692190).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança pleiteada, declarando indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 141692200).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando a reforma da sentença, dada a legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Postula, ainda, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 141692217).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 142148776).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004035-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRO EDUCACIONAL DE MOGI DAS CRUZES S/C LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA - SP53394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese vertente, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ISS.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. *Apelação da Impetrante provida.*"

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.**

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. *Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.*"

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.**

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. *Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.*"

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PERGUNTAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.**

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. *Recurso Especial não conhecido.*"

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordenamentos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e nºs 1.715.256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o C. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 31/05/2019 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 658/2020 do Conselho da Justiça Federal.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 658/2020, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso formulado pela Fazenda Nacional diante da presente decisão.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
2. O valor retido em razão do ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
3. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
4. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 31/05/2019.
5. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
6. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5016575-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

IMPETRANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOAO VITOR KANUFRE XAVIER DA SILVEIRA - SP392379-A

---

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5016575-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

IMPETRANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOAO VITOR KANUFRE XAVIER DA SILVEIRA

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança interposto pela CEF contra decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP no âmbito do processo nº 0005757-52.2001.403.6100, que determinou à impetrante o pagamento de “recomposição da correção monetária dos valores depositados pela SELIC”.

Aduz a Impetrante que referida decisão está a ferir direito líquido pois os procedimentos implementados pela CAIXA foram legítimos, por estarem respaldados pelas normas legais vigentes a cada época, em especial a Lei nº 9.289/96, que estabelece que os depósitos efetuados em dinheiro observarão as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo, e o Decreto-lei nº 1.737/79.

A liminar foi deferida a fim de suspender os efeitos da decisão impugnada, até o julgamento da ação mandamental.

Foram prestadas informações pela autoridade coatora (id. 81809154 – Ofício), as partes litigantes de manifestaram (id nº 84733232 – ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA / id nº 85426141 – UNIÃO) e foi juntado parecer do Ministério Público Federal (id nº 90008514).

ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA interpôs agravo regimental, em razão da concessão da liminar.

É o Relatório. DECIDO.

---

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5016575-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

IMPETRANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOAO VITOR KANUFRE XAVIER DA SILVEIRA

## VOTO

O presente feito encontra-se apto para julgamento, de modo que, de plano, julgo prejudicado o agravo regimental interposto e passo ao julgamento do *writ*.

A Impetrante aponta como ato coator a determinação do Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP no âmbito do processo nº 0005757-52.2001.403.6100, que determinou à impetrante o pagamento de “recomposição da correção monetária dos valores depositados pela SELIC”, cuja ciência do mesmo ocorreu em **8/3/2019\***.

O compulsar da ação originária, revela que o contribuinte realizou depósito dos valores discutidos a fim de lhe garantir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Em **3/12/2008** (id. 13995868 - Pág. 228), o Juízo determinou a regularização dos depósitos aos termos da Lei nº 9.703/98, conforme ofício: “Oficie-se à CEF para que viabilize a regularização do depósito efetivado, nos termos da Lei nº 9.703/98 e IN SRF 421/04, consoante requerido pela autora, devendo esta comprovar mencionada regularização.”, recebido em **27/10/2009** (id. 13995868 - Pág. 241), cuja resposta deu-se nestes termos: “Encaminhamos cópia do Ofício supramencionado, em anexo, devidamente cumprido, conforme determinação; retificando os códigos de receita dos depósitos judiciais efetuados na conta 635.4958-2, passando a constar 7498 (COFINS – Depósito Judicial) e 7460 (PIS – Depósito Judicial)”, datado de **6/11/2009** (id. 13995868 – Pág. 243) - grifei.

Em **31/3/2017** (id. 13995871 - Pág. 146/147), o Juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão “Embora tenha ocorrido equívoco no código de receita informado no momento de depósito, os códigos utilizados pelo contribuinte se referem a dívidas tributárias (4234 [Cofins – Conversão Depósito Judicial] e 2849 [Pis – Conversão de Depósito Judicial]). Assim, considerando os termos da Lei 9.703/98 e o artigo 17, 1º da IN SRF n 421/04, expeça-se ofício à CEF para que, no prazo de 10 dias, **proceda à recomposição da correção dos valores depositados pela SELIC**, informando o juízo do montante de depósito apurado após essa operação. Instrua-se o ofício com cópia dos documentos de fls. 154/155 e da presente decisão.” - grifei.

Expedido o ofício, dirigido à CEF, nos seguintes termos “determino que, no prazo de 10 dias (sic), proceda-se à recomposição da correção monetária, em relação aos valores depositados, pela SELIC, informando ao Juízo do montante de depósito apurado após essa operação”, que fora recebido na CEF inicialmente em **05/04/2017** (id. 13995871 – Pág. 158) e em reiteração em **27/06/2017** (id. 13995871 – Pág. 152)

A CEF apresentou a resposta acosta no id. 13995871 – Pág. 153/154 e não cumpriu a ordem judicial.

Posteriormente, em **29/02/2019**, (id nº 14922646 – Pág. 1/2) o Juízo determinou a **reiteração** de “ofício à Caixa Econômica Federal (Id. 13995871 - págs. 148 e 152) para que dê imediato, cumprimento à decisão ID 13995871 - pág. 146/147 no prazo de 05 (cinco) dias, procedendo à recomposição da correção monetária dos valores depositados pela SELIC. Deverá comprovar nos autos a providência tomada, nos 05 dias subsequentes, sob pena de aplicação de multa e eventual cometimento de crime de desobediência. Destaca que a manifestação da CEF (ID 13995871 - Pág. 153/154), não possui qualquer relevância, já que se trata de depósito posterior à Lei nº 9.703/98, sendo dever da instituição cumprir os ditames legais, especialmente, considerando que a ausência de correção pela SELIC acarretará prejuízo à União quando da conversão em renda dos valores depositados.”. O Ofício foi recebido em **08/03/2019\***, no qual foi determinado “o cumprimento, no prazo de 05 (cinco) dias, à Decisão anexa, procedendo à recomposição da correção monetária dos valores depositados pela SELIC. Deverá comprovar nos autos a providência tomada, nos 05 dias subsequentes, sob pena de aplicação de multa e eventual cometimento de crime de desobediência.” (id. 15081492, Pág. 1).

Historiado o ocorrido no feito, o que se verifica é que o ato apontado como coator consistiu na determinação da aplicação da SELIC aos depósitos realizados na ação anulatória nº 0005757-52.2001.403.6100.

Ocorre, entretanto que, o direito de requerer mandado de segurança extingue-se em 120 dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, conforme disposto no art. 23, lei 12.016/09.

Nesse particular, o ato apontado como coator ocorreu em **31/3/2017** (id. 13995871 - Pág. 146/147), sendo que a mera reiteração do que já havia sido determinado pelo Juízo (id nº 14922646 – Pág. 1/2) é incapaz de reabrir a contagem do prazo para a impetração do mandado de segurança, restando, pois, decaído o direito postulado no presente *writ*.

Neste sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. TERCEIRO PRÉJUDICADO. VIA ADEQUADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. DECADÊNCIA PARCIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA. CONTA ÚNICA DO TESOUREIRO NACIONAL. TAXA SELIC. LEI 9.703/98. ALTERAÇÃO PELA LEI 12.058/09. REGRA DE TRANSIÇÃO. PRECEDENTES DESTA SEGUNDA SEÇÃO.**

1. Justificada está a impetração pela CEF na qualidade de terceiro prejudicado, razão pela qual se afigura adequada a via eleita, conforme tem se posicionado esta E. Segunda Seção. Precedente: TRF-3, Segunda Seção, MS 200703000937282, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 26.08.2010, p. 86.

2. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam. Nos autos do processo subjacente houve determinação de conversão em renda dos depósitos, razão pela qual a União Federal deve figurar na presente demanda na qualidade de litisconsorte passivo necessário (CPC, art. 47). Precedente: TRF-3, Segunda Seção, MS 200203000072807, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 03.09.2009, p. 293.

3. O ato apontado como coator consistiu na determinação da aplicação da SELIC aos depósitos realizados antes e depois de 1º de dezembro de 1998.

4. Reconhecimento da decadência da impetração quanto à determinação de aplicação da SELIC aos depósitos efetuados posteriormente a 1º de dezembro de 1998.

5. Nesse particular, o ato apontado como coator consistiu em mera reiteração do que já havia sido determinado pelo Juízo em 26.05.2008 (decisão de fl. 187 do processo subjacente), nos seguintes termos: Expeça-se ofício à CEF para retificar, em 48 horas, o código dos depósitos judiciais efetuados nestes autos em data posterior a 30/11/98, o código a ser utilizado é 7460-PIS depósito judicial e o modelo da guia de depósito é o “Documento para Depósitos Judiciais ou Extrajudiciais à ordem e à disposição da autoridade judicial ou administrativa competente. E a sua correção deverá ser atualizada pela Taxa SELIC.

6. A ora impetrante foi cientificada da referida determinação por meio do ofício n.º 0369/2008-SEC, recebido em 28.05.2008. Realizou a transferência dos depósitos, mas não cumpriu integralmente a ordem judicial no tocante à aplicação da SELIC e nem a impugnou oportunamente. Apenas com a impetração do presente, em 04.09.2009, veio alegar a culpa do depositante ao utilizar guias erradas, a fim de justificar o descumprimento da determinação. Portanto, quanto a essa parte do ato apontado como coator, ocorreu a decadência, eis que transcorrido prazo superior a 120 (cento e vinte) dias entre a ciência e a impetração, nos termos do art. 23 da Lei n.º 12.016/09.

7. Quanto à aplicação da Taxa SELIC aos depósitos realizados anteriormente a 1º de dezembro de 1998, não houve qualquer determinação precedente. A impetrante foi cientificada da ordem que consubstanciou o ato apontado como coator pelo ofício n.º 0256/2009-SEC, recebido em 18.05.2009. Considerando que a impetração do presente datou de 04.09.2009, não decorreu o prazo legal de 120 (cento e vinte) dias. Nesse ponto, cabe a apreciação do mérito propriamente dito.

8. O caso vertente não se confunde com aqueles em que se discute a obrigatoriedade ou não da CEF de creditar juros aos depósitos judiciais (de acordo com uma suposta oferta pública promovida a esse respeito), em relação aos quais esta E. Segunda Seção já tem entendimento consolidado.

9. Diferentemente, nestes autos, cinge-se à discussão ao diploma legal que deve reger os depósitos judiciais. Vale dizer, se a Lei 9.703/98 deve ser aplicada aos depósitos judiciais realizados anteriormente à sua vigência.

10. Portanto, não há necessidade de dilação probatória ou de discussão em autos próprios, pois a controvérsia reside apenas em definir o regime jurídico ao qual se submetem os depósitos realizados no processo subjacente.

11. A Lei 9.703/98 introduziu sensíveis alterações ao regime jurídico dos depósitos judiciais em âmbito federal, a exemplo do repasse à conta única do tesouro nacional e a obrigatoriedade de devolução dos valores, no caso de êxito do depositante no litígio, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, acrescidos da Taxa SELIC.

12. Em princípio, o legislador determinou expressamente a aplicabilidade da nova sistemática somente aos depósitos realizados a partir de 1º de dezembro de 1998, nos termos do art. 4º da aludida lei.

13. Revelou-se ilegal a determinação da autoridade coatora de transferência dos valores depositados anteriormente a 1º de dezembro de 1998 para o regime da Lei 9.703/98, razão pela qual vislumbro a existência do direito líquido e certo da impetrante de não se sujeitar ao ato apontado como coator nesse aspecto. Precedentes: STJ, Primeira Seção, ERESP 200802824240, Rel. Min. Denise Arruda, DJE DATA: 01.02.2010; STJ, 2ª Turma, ADRESP 200601061620, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE DATA: 05.08.2010; TRF-3, Sexta Turma, AMS 200003990113605, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ2 26.01.2009, p. 730.

14. Entretanto, após a determinação judicial, a Lei 12.058/09 alterou a Lei 9.703/98, criando uma regra de transição para possibilitar a aplicação da já mencionada nova sistemática também para os depósitos realizados antes de 1º de dezembro de 1998, obrigando o seu repasse à conta única do tesouro nacional, porém, de acordo com um cronograma fixado por ato do Ministério da Fazenda, nos termos do recente art. 2º-A.

15. Não há que se falar em perda do objeto da impetração, pois o ato coator havia determinado o novo regime jurídico aos depósitos pretéritos em afronta à determinação legal expressa à época, antes mesmo da regra de transição criada pela Lei 12.058/09 e sem a ressalva de que a transferência deveria seguir um cronograma.

16. Agora, a sistemática introduzida pela Lei 9.703/98 pode ser aplicada aos depósitos anteriores a 1º de dezembro de 1998, desde que respeitado o cronograma fixado por ato do Ministério da Fazenda. A mesma solução já foi adotada por esta E. Segunda Seção: MS 200403000578682, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 25.11.2010, p. 108.

17 Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam rejeitada. Reconhecida a decadência quanto à determinação de aplicação da Taxa SELIC aos depósitos posteriores a 1º de dezembro de 1998 e, quanto aos depósitos realizados anteriormente, segurança parcialmente concedida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 318944 - 0031334-18.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 06/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 12)

Ante o exposto, indefiro o writ, reconhecendo a decadência para impetração, restando cassada a liminar e prejudicado o agravo regimental.

É como voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. CASSADA. AGRAVO REGIMENTAL. PREJUDICADO. CEF. DEPÓSITO JUDICIAL. CORREÇÃO. SELIC. REITERAÇÃO DE ORDEM. DECADÊNCIA.

1.O feito encontra-se apto para julgamento, restando prejudicado o agravo regimental interposto em face da concessão da liminar.

2.O ato apontado como coator consistiu na determinação da aplicação da SELIC aos depósitos realizados na ação anulatória nº 0005757-52.2001.403.6100.

3.O direito de requerer mandado de segurança extingue-se em 120 dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, conforme disposto no art. 23, lei 12.016/09.

4.O ato apontado como coator ocorreu em **31/3/2017** (id.13995871 - Pág. 146/147), sendo que a mera reiteração do que já havia sido determinado pelo Juízo (id nº 14922646 – Pág 1/2) é incapaz de reabrir a contagem do prazo para a impetração do mandado de segurança, restando decaído o direito postulado no presente writ.

5. Writ indeferido. Cassada a liminar. agravo regimental prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, indeferiu o writ, reconhecendo a decadência para impetração, restando cassada a liminar e prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002458-59.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002458-59.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 134122006) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 31/08/2018, a empresa IMEDIATO AGRÍCOLA LTDA. e filiais impetraram o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 26.832,22. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 134121829).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 134121831).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de as impetrantes compensarem os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 134122000).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito, e, no mérito, a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Subsidiariamente, postula, ainda, seja reconhecida a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 134122009).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 135178027).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002458-59.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA., IMEDIATO AGRICOLA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pelas impetrantes como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pelas impetrantes, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pelas impetrantes e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe resaltar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressalvado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, afirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.**

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada e dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado, motivo pelo qual a preliminar suscitada pela Fazenda Nacional deve ser afastada.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
3. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
4. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
5. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
6. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
7. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar suscitada e deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002608-62.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SENDI PRE FABRICADOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ARISTIDES FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR - SP221817-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002608-62.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SENDI PRE FABRICADOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União (fs. 65/69) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 23/06/2017, a empresa SENDI PRÉ FABRICADOS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 171.798,59. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fs. 42/46).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância manifestou-se pelo normal trâmite processual (fl. 50).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (fs. 56/57).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas a serem reembolsadas pela União.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a Fazenda Nacional pleiteando a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (fs. 79/97).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 107625947).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002608-62.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SENDI PRE FABRICADOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ARISTIDES FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR - SP221817-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União nos autos do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconvênio da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."



A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (como escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor.

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vencidas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 23/06/2017 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Prosseguindo na análise dos referidos critérios, tenho que a remessa oficial merece parcial provimento, uma vez que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou imprudência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido."

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 658/2020 do Conselho da Justiça Federal.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 658/2020, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/1991, nos termos acima descritos.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 23/06/2017.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001068-86.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEMON SOLUTIONS INOVACAO E TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA AMBROSIO DIAS - SP416295-A, JULIANA BAPTISTELLA - SP376716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001068-86.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEMON SOLUTIONS INOVACAO E TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA AMBROSIO DIAS - SP416295-A, JULIANA BAPTISTELLA - SP376716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 141549321) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 27/05/2020, a empresa LEMON SOLUTIONS INOVAÇÃO E TECNOLOGIA LTDA, impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 141549310).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 141549313).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 141549314).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Subsidiariamente, postula, ainda, seja reconhecida a necessidade de se impor limites ao direito de compensação e a impossibilidade de restituição administrativa do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 141549325).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 142708656).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001068-86.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEMON SOLUTIONS INOVACAO E TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA AMBROSIO DIAS - SP416295-A, JULIANA BAPTISTELLA - SP376716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela impetrante e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no *leading case*, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, afirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.*

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011848-28.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MUNICÍPIO DE ITAQUAQUECETUBA

Advogado do(a) APELADO: RENATO MONACO - SP34015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011848-28.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MUNICÍPIO DE ITAQUAQUECETUBA

Advogado do(a) APELADO: RENATO MONACO - SP34015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se embargos de declaração opostos pelo MUNICÍPIO DE ITAQUAQUECETUBA nos quais aduz que “o V. Acórdão se mostrou OMISSO com relação às disposições do artigo 16, §2º, da Lei nº 6.830/80 c/c artigo 341 do Código de Processo Civil, pois, reconhecida a intempestividade da manifestação de fls. 32/46, apresentada pela Embargada, que inovou a causa de pedir e pedido deduzidos na exordial, além de trazer nova documentação, frise-se, extemporaneamente, com o devido respeito não poderia ter sido apreciada por este Colendo Tribunal”.

O v. acórdão impugnado deu-se nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. IMÓVEL INTEGRANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.*

*1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA N° 31, de 17/10/2018. DJE n° 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei n° 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.*

*2. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios, devidos pela Municipalidade, mantidos no mesmo percentual fixado pela sentença.*

*3. Apelação a que se dá provimento.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0011848-28.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MUNICÍPIO DE ITAQUAQUECETUBA

Advogado do(a) APELADO: RENATO MONACO - SP34015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorre na espécie.

Analisando o v. acórdão embargado inexistiu qualquer vício a ser sanado, o tema levantado foi integralmente analisado no voto-condutor, com as fundamentações ali esposadas, com o devido respaldo jurisprudencial colacionado.

No ponto, a questão impugnada foi devidamente analisada no voto condutor in verbis: “A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, “a” da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva. Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores. No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA N° 31, de 17/10/2018. DJE n° 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei n° 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.”. (grifei)

Por fim, é cediço que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, uma a uma, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu, de modo que os declaratórios devem ser rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. INCONFORMISMO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. A questão impugnada foi devidamente analisada no voto condutor in verbis: "A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e comele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva. Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores. No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA N° 31, de 17/10/2018, DJE nº 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal."
3. Ausentes os vícios do artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028494-65.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: DELEGADO ESPECIAL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC**

**Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A**

**APELADO: PVG POLIVIG SERVICOS DE CONSERVACAO LTDA. - EPP**

**Advogados do(a) APELADO: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento





O recurso especial da parte autora não foi admitido no âmbito da vice-presidência, motivo pelo qual ela interpôs o agravo previsto no art. 1.042 do Código de Processo Civil de 2015.

O c. STJ conheceu e deu parcial provimento ao recurso especial, a fim de determinar a devolução dos autos a esta relatoria, para suprir as omissões apontadas pela parte autora nos embargos de declaração de fls. 265/272.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012676-42.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CLARO S/A

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA KLUCK GOMES - SP273076

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão.

De fato, o acórdão foi omissão quanto às questões suscitadas pela parte autora envolvendo o direito de compensação.

Por primeiro, consigno a existência de entendimento fixado pela sistemática dos recursos repetitivos aplicável ao presente caso.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR (tema 115), de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Por oportuno, confira-se entendimento recente externado pelo c. STJ:

*“TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. AFERIÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO.*

*I - Na origem, a Line Seal Vedações Ltda ajuizou ação de repetição de indébito tributário, em face da União Federal, e o pedido foi julgado improcedente. Interposto recurso, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu por afastar o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas, quanto à repetição de indébito, entendeu ser imprescindível a juntada das guias DARF para comprovar o recolhimento tributário indevido. No recurso especial, a contribuinte sustentou que, nas ações de repetição de indébito, exige-se apenas a comprovação da qualidade de contribuinte, cabendo à fase de liquidação de sentença a juntada de todos os comprovantes de pagamento.*

*II - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, sob o regime dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que, havendo prova da condição de contribuinte, a ausência de juntada dos comprovantes de recolhimento não prejudica o reconhecimento do direito à repetição do indébito, sendo que essa comprovação deve ser efetuada em sede de liquidação, para fins de apuração do quantum debeatur, na hipótese de procedência do pedido.*

*Precedentes citados: AgInt no AREsp 1283972/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/06/2018; AgRg no AREsp 34.537/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 08/11/2011; REsp 1111003/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 25/05/2009.*

*III - Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.” - g.m.*

*(AREsp 1442360/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)*

No presente feito, a comprovação da qualidade de contribuinte da autora se encontra nos documentos de fls. 51/124, fazendo jus, portanto, à compensação do indébito.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

(...)

*9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).*

*10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em 08/06/2010 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Faz-se necessário frisar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido.”

(AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Por fim, tendo em vista a sucumbência da União, já que reconhecido o direito à compensação da parte autora, entendo que reaberta a via para reanálise da verba honorária fixada. Neste ponto, entendo que a autora decaiu de parte mínima do pedido, de modo que a União deve suportar os ônus sucumbenciais, nos termos do art. 21, p. único, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao presente caso.

Assim sendo e, levando-se em conta o trabalho efetivamente prestado pelo causidico, a complexidade da causa e do tempo de duração da demanda, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00, nos termos do artigo 20, §4º c/c artigo 21, p. único, ambos do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença, bem assim de acordo com os princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso de apelação, reconhecendo o direito da parte autora à compensação, nos termos acima descritos.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. De fato, o acórdão foi omisso quanto às questões suscitadas pela parte autora envolvendo o direito de compensação.
3. No caso dos autos, a parte autora almeja a declaração do direito de compensação, bastando apenas a comprovação da qualidade de credora tributária, consoante o entendimento consagrado no REsp nº 1.111.003/PR (tema 115/STJ).

4. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi ajuizado em 08/06/2010.
5. Embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso de apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, acolheu os embargos de declaração e reconheceu o direito da parte autora à compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002896-89.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: MARIA DE LOURDES SPINA BERGAMINI - ME

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MOREIRA - SP218134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002896-89.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: MARIA DE LOURDES SPINA BERGAMINI - ME

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MOREIRA - SP218134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por MARIA DE LOURDES SPINA BERGAMINI ME, em face do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando obter declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue ao registro, bem como a anulação do Auto de Infração nº 111/2012 e a multa aplicada. Foi atribuída à causa o valor de R\$ 1.597,73.

Narra a autora que se destina à exploração do ramo de propaganda e promoção de eventos e tem como atividade principal a prestação de serviços de sonorização de rua com veículo, produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais, não se inserindo tais atividades no rol de hipóteses de atividades desempenhadas pela profissão de Engenheiro, razão pela qual não estaria obrigada a manter registro junto ao CREA. (ID 104930430)

O pedido de tutela de urgência foi deferido (fl. 30).

Contestação apresentada pelo réu alegando, em preliminar, falta de interesse de agir e, no mérito, sustentando a legalidade da exigência de registro da empresa autora no Conselho tendo em vista que sua atividade básica integra a área da engenharia elétrica e eletrônica.

O Laudo pericial foi apresentado às fls. 30/66 (ID 104930431) no sentido de que a atividade básica exercida pela empresa autora pode ser qualificada como "serviços técnicos especializados" no sentido de exigirem, para sua segurança e qualidade mínima, responsável técnico com formação técnica específica.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora a se inscrever no CREA, anulando a multa aplicada pelo Conselho. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido, nos termos do §2º do art. 85 do Código de Processo Civil, com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10. (ID 104931139)

Apelou o CREA-SEP sustentando que a atividade executada pela empresa na área de prestação de serviços de sonorização de rua com veículo, produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais, se revela como serviço técnico especializado típico da área da engenharia elétrica, conforme dispõe a Legislação Profissional de regência (artigo 7º, alíneas "g" e "h", da Lei Federal nº 5.194/66 c/c Resolução nº 218/73 do CONFEA e Resolução nº 417/98 do CONFEA). Dessa forma, estaria vinculada ao profissional da área da engenharia elétrica, devendo possuir registro junto ao CREA-SP e ter responsável técnico devidamente habilitado para o desempenho dessas atividades, como a análise do local, pontos de distribuição de luz, correto cabeamento do ambiente, objetivando afastar riscos.

Acrescenta que a perícia técnica analisou a atividade básica da empresa e definiu a necessidade do registro, constatando que, além da locação de equipamento, a apelada realiza a organização de eventos culturais, a sonorização, iluminação, a montagem de terceiros para a montagem de estrutura de palco, iluminação e outros. Assim, a sua atividade preponderante não corresponde à disciplinada pelo art. 3º do Decreto nº 61.934, razão pela qual não pode "ser submetida à fiscalização da entidade responsável pelo exercício da profissão de engenheiro".

Sem contrarrazões, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002896-89.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

APELADO: MARIA DE LOURDES SPINA BERGAMINI - ME

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MOREIRA - SP218134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em face do CREA-SP objetivando obter declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue ao registro, bem como a anulação do Auto de Infração nº 111/2012 e da multa aplicada.

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

A Lei n. 5.194/66, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, estabelece em seu artigo 7º:

*"Art. 7º. As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:*

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.*

*Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomos poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões".*

Por seu turno, o artigo 59 da Lei 5.194/1966, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, preceitua que "as firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral, que se organizem para executar obras ou serviços relacionados na forma estabelecida nesta Lei, só poderão iniciar suas atividades depois de promoverem o competente registro nos Conselhos Regionais, bem como o dos profissionais do seu quadro técnico".

E a Lei nº 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, estabelece em seu art. 1º que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros".

*Depreende-se que, para a verificação acerca da obrigatoriedade de registro da empresa junto ao CREA/SP, deve-se considerar a atividade básica exercida pela empresa.*

No caso, conforme se verifica no documento registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo, a atividade básica da autora consiste na prestação de "serviços de sonorização de rua com veículo, produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais", não se enquadrando nas hipóteses previstas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66.

Trata-se de mera atividade de locação de equipamentos de som e iluminação para festas, não necessitando de um engenheiro elétrico para cumprimento da função.

A perícia realizada nos autos, embora concluído pela necessidade de registro, descreveu que, "embora conste na JUCESP (Descrição do Objeto) como Atividade Principal SERVIÇOS DE SONORIZAÇÃO DE RUA COM VEÍCULO, a autora informou que não possui mais o veículo (Camionete) que utilizava para prestar tais serviços, uma vez que, atualmente, o mercado tem se utilizado de MOTOS para esse tipo de Serviços, em função dos custos envolvidos. Porém, com as Atividades cadastradas na JUCESP, a mesma pode voltar a exercer essa atividade, normalmente. **Atualmente, a empresa está concentrada nas Atividades de Som e Iluminação; e Intermediação de Eventos.**" (ID nº 104930431)

Verifica-se, portanto, que as atividades desempenhadas pela empresa não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais fiscalizados pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de SP – CREA.

Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL. ATIVIDADE BÁSICA CONCERNENTE À INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO ELÉTRICA. DESNECESSIDADE DE REGISTRO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREA/SP.*

*1. Ação declaratória ajuizada por microempendedor individual com o intuito de obter provimento jurisdicional que declare a desnecessidade de registro profissional perante o Conselho de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP, bem como a inexistência da multa imposta no Auto de Infração nº 59848/2018 em razão da ausência desse registro.*

*2. O ajuizamento do feito perante a Subseção Judiciária de Piracicaba, cidade onde foi lavrada a autuação e na qual reside o autor/apelado, encontra fundamento no § 2º do artigo 109 da Constituição Federal. Nos termos de entendimento do Supremo Tribunal Federal, a norma em apreço "tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias" (ED no RE 627709).*

3. Foram juntados com a exordial documentos suficientes para que o órgão julgador identifique quais são as atividades profissionais desempenhadas pelo autor e possa, assim, averiguar acerca da necessidade de registro perante o Conselho apelante. Desnecessária a realização de prova técnica pericial.

4. A teor do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/1980, a averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CREA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pela empresa.

5. De acordo com a Ficha Cadastral Simplificada da Juceesp, o objeto social do autor é a execução das seguintes atividades: a) serviços de instalação e manutenção elétrica – electricista; b) serviços de instalações hidráulicas, sanitárias e de gás – encanador.

4. Consta do Certificado da Condição de Microempreendedor Individual que sua atividade principal é a instalação e manutenção elétrica.

5. A atividade de instalação e manutenção elétrica pode ser executada por profissionais com formação técnica na área, não se afigurando como de execução exclusiva por profissional com formação superior em engenharia (atividades às quais se refere a Lei nº 5.194/1966).

6. Não se faz necessário o registro do autor e de sua microempresa no CREA/SP, revelando-se igualmente descabida a multa imposta no Auto de Infração nº 59848/2018. Precedentes (TRF4 e TRF3).

7. Apelação a que se nega provimento."

(TRF-3. Ap. Cível Proc. 5002389-24.2018.4.03.6109 – Terceira Turma – Rel. Des. Carlos Muta. Data de julgamento: 10/08/2020)

Por todos os elementos trazidos aos autos, conclui-se pela desnecessidade de registro da autora no CREA-SP.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CREA-SP. SERVIÇO DE SONORIZAÇÃO DE RUA COM VEÍCULO – FESTAS E EVENTOS CULTURAIS. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. o artigo 59 da Lei 5.194/1966, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, preceitua que "as firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral, que se organizem para executar obras ou serviços relacionados na forma estabelecida nesta Lei, só poderão iniciar suas atividades depois de promoverem o competente registro nos Conselhos Regionais, bem como o dos profissionais do seu quadro técnico".

2-A Lei nº 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, estabelece em seu art. 1º que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros".

3-Depreende-se que, para a verificação acerca da obrigatoriedade de registro da empresa junto ao CREA/SP, deve-se considerar a atividade básica exercida pela empresa.

4-No caso, conforme se verifica no documento registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo, a atividade básica da autora consiste na prestação de "serviços de sonorização de rua com veículo, produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais", não se enquadrando nas hipóteses previstas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66. Trata-se de mera atividade de locação de equipamentos de som e iluminação para festas, não necessitando de um engenheiro elétrico para cumprimento da função.

5-Verifica-se que as atividades desempenhadas pela empresa, ora apelada, não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais fiscalizados pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de SP – CREA.

6.Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005306-71.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFILO DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005306-71.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFILO DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 140873717) e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 14/11/2019, a empresa SAFILO DO BRASIL LTDA, impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

O valor da causa foi majorado pelo juízo *a quo* para R\$ 1.000.000,00 (ID 140873697).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 140873708).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 140873711).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores à propositura da ação mandamental (ID 140873713).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela União.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, o sobrestamento do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, de forma subsidiária, que o ICMS a ser excluído da base de cálculo é o efetivamente recolhido. Destaca, ainda, a necessidade de se comprovar o indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 140873721).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 141055973).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005306-71.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFILO DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, rechaço a preliminar de inovação recursal, suscitada pela impetrante em suas contrarrazões, uma vez que a questão da comprovação do indébito envolve o mérito da demanda e os limites do direito de compensação, matéria esta que já fora debatida nestes autos. Ainda que se assim não fosse, tal ponto poderia ser objeto de debate de ofício, pois a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Prosseguindo no âmbito preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito *aem* julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas “a”, “b” e “c” da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDCI no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDCI no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido. ”

(REsp 183309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

”3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

”Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

”TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 14/11/2019 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Com relação à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou as seguintes teses:

(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, enquadrando-se no entendimento fixado na primeira tese acima transcrita. Nesse sentido, basta a comprovação da qualidade de credora tributária, não sendo necessária a juntada dos demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação mandamental, sendo exigível a sua apresentação no momento em que o pedido de compensação for submetido ao Fisco.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 658/2020 do Conselho da Justiça Federal.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 658/2020, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.



Ante o exposto, rejeito a preliminar de inovação recursal suscitada em contrarrazões, nego provimento à apelação, bem como à remessa oficial.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Preliminar de inovação recursal rejeitada, uma vez que a questão da comprovação do indébito envolve o mérito da demanda e os limites do direito de compensação, matéria esta que já fora debatida nestes autos. Ainda que se assim não fosse, tal ponto poderia ser objeto de debate de ofício, pois a sentença foi submetida ao reexame necessário.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
6. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 14/11/2019.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, bastando apenas a comprovação da qualidade de credora tributária, consoante o entendimento consagrado nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
11. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de inovação recursal suscitada em contrarrazões, negou provimento à apelação, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008825-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIDADE DE DEUS COMPANHIA COMERCIAL DE PARTICIPACOES

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de "que a autoridade coatora se abstenha de exigir os débitos cobrados relativos aos Processos Administrativos 10882.722000/2013-62, 10882.722019/2016-51, 16060.720420/2019- 50, retirando-os, inclusive, de eventual apontamento em cadastro de inadimplentes".

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012036-02.2002.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOJAS PERI LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANI RICARDO BATISTA MATEUS - SP194378

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CLAUDINEI ANTONIO TASSINALLI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE MARCELO SANTANA - SP160830

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DANI RICARDO BATISTA MATEUS - SP194378

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012036-02.2002.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOJAS PERI LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que declarou “a nulidade da CDA, ante a perda de liquidez da obrigação nela consubstanciada, e, por conseguinte, extingo a presente execução fiscal.”.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença alegando que “resta comprovada a diligência de todas as medidas administrativas cabíveis à União, afastando qualquer desídia desta em excluir os valores determinados e informar o valor remanescente, em que pese o tempo decorrido.”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012036-02.2002.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOJAS PERI LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O compulsar dos autos revela que nos embargos à execução fiscal nº 0007565-35.2005.403.6106 foi determinada por sentença, confirmada por esta Corte, a exclusão da multa e dos juros moratórios, a partir da decretação da quebra da Executada, do débito aqui executado.

O Juízo, em 28/2/2014, abriu vista para a exequente para o devido cumprimento da decisão judicial, tendo a Fazenda se limitado a pleitear a intimação da massa, na pessoa do síndico, para comprovar data da decretação da quebra.

Passado aproximadamente 1 ano, como relatado, em decisão proferida em 12/02/2015, o Juízo se pronunciou no sentido de ser do interesse da Exequirente diligenciar junto ao feito falimentar para obter a informação necessária para o cumprimento da Coisa Julgada dos Embargos n. 2005.61.06.007565-9º e a instou novamente para que comprovasse o cumprimento da sentença proferida nos autos dos referidos Embargos, informando o valor remanescente do débito, no prazo de trinta dias, sob pena de ter-se por ilíquida a presente Execução Fiscal. A Exequirente não cumpriu a ordem judicial.

Foi, então, proferida a r. sentença ao fundamento de que após ter sido intimada por duas vezes para que providenciasse as exclusões especificadas na sentença proferida no bojo dos Embargos nº 0007565-35.2005.403.6106 e decorridos mais de um ano desde a primeira abertura de vista para tal mister, verifico, através do sistema e-cac da PGFN, que a Exequirente providenciou tão somente a exclusão da multa moratória. Na última oportunidade em que falou nos autos, a Exequirente se limitou a requerer nova abertura de vista, sem sequer apresentar justificativa para o não cumprimento integral do quanto decidido naqueles Embargos em tempo oportuno. Na ocasião, juntou cópia do ofício encaminhado ao Juízo da quebra, com vistas à obtenção de certidão de inteiro teor do processo falimentar, datado de 02/06/2013. Ou seja, permaneceu inerte por mais de um ano, para só então adotar providências junto ao Juízo da falência, para se informar acerca da data da quebra da Devedora. Ora, cumpre à Exequirente informar o valor do débito que remanesce em cobrança e sua omissão, além de prejudicar a massa Executada, atrasando o regular andamento do executivo fiscal. Assim, considerando que o credor não cumpriu com seu múnus de informar o valor do quantum debeatur remanescente, entendendo ter a obrigação delineada na CDA perdido o necessário atributo da liquidez, o que inviabiliza o andamento da presente execução.

A r. sentença não merece qualquer reparo, a União instada a agir, não substituiu a CDA, deixando transcorrer *in albis* o prazo estabelecido, sendo, pois, legítima a r. sentença que extinguiu a execução fiscal em razão da nulidade do título executivo.

Neste sentir:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. ILIQUIDEZ E INCERTEZA. CDA. SUBSTITUIÇÃO. INTIMAÇÃO. OMISSÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. Determinada a substituição da CDA, para conferir-lhe liquidez e certeza, e confirmada tal decisão nesta Corte, por decisão transitada em julgado, correta a sentença que extingue a execução fiscal, vez que não atendida, pela exequente, à intimação para a regularização do título executivo.*

*2. Apelação e remessa oficial desprovidas.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191034 - 0001032-91.2009.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos explicitados.

É como voto.

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ILIQUIDEZ E INCERTEZA. CDA. SUBSTITUIÇÃO. INTIMAÇÃO. OMISSÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Determinada por sentença, confirmada por esta Corte, a exclusão da multa e dos juros moratórios, a partir da decretação da quebra da Executada, do débito aqui executado.

2.A União instada a agir, não substituiu a CDA, deixando transcorrer *in albis* o prazo estabelecido, sendo, pois, legítima a r. sentença que extinguiu a execução fiscal em razão da nulidade do título executivo.

3. Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012007-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: YBYATA AGROPECUARIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS OLEGARIO VIANNA - SP227531-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Id 145438077: homologo o pedido de desistência, nos termos do art. 998, CPC.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-13.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PRICEWATERHOUSECOOPERS SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A, LUCIANANINI MANENTE - SP130049-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-13.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PRICEWATERHOUSECOOPERS SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A, LUCIANANINI MANENTE - SP130049-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela impetrante (ID 126759758) em face do *decisum* que julgou o feito improcedente.

No dia 22/03/2019, a empresa PRICEWATERHOUSECOOPERS SERVIÇOS PROFISSIONAIS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 519.674,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 126759742).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 126759744).

Sobreveio sentença que denegou a segurança, declarando devida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo (ID 126759751).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Não resignada, apela a impetrante pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada ilegitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo. Fundamenta suas razões recursais, de forma sucinta, na possibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Postula, ainda, seja reconhecida a possibilidade de compensação do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 126759762).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 128507339).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-13.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PRICEWATERHOUSECOOPERS SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A, LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese *sub examine*, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela apelante, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela impetrante, de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo não pode ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”.

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo “por dentro”, o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, “b”) e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-Lei 1.598/1977 (“Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes ...”) não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado “cálculo por dentro” (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o “cálculo por dentro” configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente “quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.

6. A invalidação do “cálculo por dentro” por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo “cálculo por dentro”, pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do “cálculo por dentro” no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, “Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo”. Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do “cálculo por dentro” do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do “cálculo por dentro” nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o “caráter pessoal dos impostos” com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório (“Sempre que possível”), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do “cálculo por dentro”, não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016719-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARIANE DA COSTA DE FREITAS

AGRAVADO: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - IESP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS ALVES ALMEIDA - SP302502

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a emenda à inicial com vista a adequar a pretensão ao rito previsto no art. 520 e seguintes do CPC.

Alega, em suma, tratar-se de cumprimento definitivo de sentença, não se havendo falar em trâmite sob o rito da execução provisória.

Desta forma, pugna a reforma da decisão do MM Juiz *a quo*, determinando-se o prosseguimento do cumprimento de sentença definitivo, com supedâneo no artigo 516, inciso II, do novo CPC.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verificou-se que o Juízo *a quo*, em 10/11/2017, consoante documento Id 2914897 daqueles autos, assim se pronunciou:

(...)

*Não havendo recurso pendente quanto a este ponto, prossegue-se nos termos do rito do cumprimento definitivo de sentença, conforme previsto no NCPC, depois da emenda da inicial, em 15 (quinze) dias, como segue:*

*- juntada da cópia integral da sentença e da certidão/despacho de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo.*

*Encaminhe-se cópia da presente decisão ao Eminente Desembargador Federal relator do recurso de agravo de instrumento noticiado nos autos.*

*Publique-se. (grifos)*

Infere-se, portanto, a superveniente perda do objeto do presente recurso.

A agravante foi intimada e se manifestou pela ausência de interesse no julgamento do feito (Id 146149609).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, CPC, porquanto prejudicado.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à origem.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009958-96.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: GONZALO PASTOR CASTRO BARREDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE GOMES NETO - SP51578-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029394-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ALESSANDRA DUARTE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, CPC.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026133-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR



AGRAVANTE: CARLOS ROGERIO PAULINO GERVASIO MARTINS  
INTERESSADO: ESFERA PROMOCIONAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Embargos de declaração id 145639462: acolho os embargos de declaração para reconsiderar a decisão id 144680341, pois de fato este agravo de instrumento visa reformar a r. decisão agravada na parte em que não condenou a Fazenda Pública em honorários advocatícios, remanescendo o interesse recursal da parte agravante.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004637-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

AGRAVADO: GENAREX CONTROLES GERAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004009-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: NAIARA KARINE DA SILVA SALVADOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025775-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HERNANDES DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL ROMANO SANCHEZ PINTO - SP220519

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que decidiu impugnação ao cumprimento de sentença e acolheu o valor apresentado pela executada.

Nas razões recursais, narrou a agravante UNIÃO FEDERAL que apresentou impugnação, na qual sustentou: a) a inexecutabilidade do título, dada a ausência de documentos imprescindíveis à liquidação do crédito principal; e, b) eventualmente, o excesso de execução.

Alegou a inexistência de documentos essenciais à elaboração da conta, já que o exequente não carreteou aos autos cópia: de todas folhas da fase de execução da ação trabalhista; dos comprovantes de recebimento de todas parcelas do crédito proveniente da ação trabalhista; dos comprovantes de retenção e/ou pagamento do IRPF incidente sobre estas parcelas; e dos comprovantes das deduções da base de cálculo do IRPF incidente sobre os rendimentos recebidos da ação trabalhista; não sendo possível, portanto, a verificação do crédito proveniente da ação trabalhista.

Defendeu que para a apuração do indébito tributário, de acordo com os parâmetros fixados na decisão judicial transitada em julgado, seria necessária a recomposição das Declarações de Ajuste Anual, mediante a soma dos rendimentos recebidos acumuladamente (desdobrados segundo o regime de competência) com os rendimentos declarados pelo contribuinte na época própria.

Ressaltou que os cálculos apresentados pelo exequente não obedeceram à exigência de recálculo das Declarações de Ajuste Anual, uma vez que o contribuinte realizou a tributação mês-a-mês, procedimento equivocado, pois: desconsiderou outros rendimentos auferidos no período; essa tributação não é definitiva, já que a tributação definitiva somente é apurada na DIRPF; desconsiderou o IRPF pago pelo exequente anteriormente e o IRPF a ele restituído anteriormente, com base na DIRPF vigente na época.

Por outro lado, quanto ao excesso de execução, alegada em estrito cumprimento do princípio da eventualidade, consignou ter tomado como premissa verdadeira o valor apurado pelo exequente a título de indébito tributário (R\$ 42.157,60, em maio/2010), valor esse que não foi confirmado pela Receita Federal, diante da falta de documentos indispensáveis à realização de cálculos de liquidação do julgado. Salientou, portanto, o caráter precário deste valor.

Defendeu, pois, a necessidade de refazimento do ajuste anual das competências originárias dos créditos recebidos acumuladamente e, a partir disso, restituir a diferença havida entre a tributação então considerada e aquela que a decisão judicial reputar correta.

Esclareceu que não se trata de apresentar uma nova declaração ao Fisco, mas de se utilizar do mesmo método de uma declaração de ajuste para a liquidação do valor da repetição no âmbito judicial.

Argumentou que o alegado excesso de execução foi arguido somente para alegar – por exemplo – a aplicação de juros sobre juros, o que foi confirmado pela Contadoria Judicial.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão atacada, julgando-se integralmente procedente a Impugnação da União, para o fim de extinguir o cumprimento de sentença, por inexequibilidade do título. Sucessivamente, pugnou pelo provimento do agravo, para anular a decisão agravada, com a retomada do status quo ante, garantindo-se a cláusula do devido processo legal, a fim de permitir a correta apuração do quantum debeatur, de acordo com a decisão judicial transitada em julgado (coisa julgada), e as demais regras processuais vigentes, cabendo ao exequente providenciar a documentação indispensável.

Intimado, o agravado HERNANDES DE CARVALHO quedou-se inerte.

Decido.

Cedijo que, no que concerne à repetição de valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre verbas consideradas isentas, consolidou o Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, no REsp 1.001.655 (Tema 81):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequiendi, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC). Com efeito, incorre em excesso quando se pretende executar quantia superior àquela constante do título. Nesse sentido, é assente na doutrina que: "O excesso de execução (art. 741, I, "parte") está definido no art. 743. A primeira hipótese corresponde, efetivamente, ao significado da palavra excesso. "Há excesso de execução", diz o Código, "quando o credor pleiteia quantia superior à do título" (art. 743, I). Nesse caso, se a única alegação dos embargos foi essa, temos uma hipótese de embargos "parciais", de modo que, de acordo com o art. 739, § 2º, o processo de execução poderá prosseguir quanto à parte não embargada" (ARAKEN DE ASSIS e EDSON RIBAS MALACHINI, in Comentários ao Código de Processo Civil, volume 10, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 563). 2. O excesso de execução manifesta-se quando a parte pretende executar quantia superior à dívida, assim considerado o quantum que despreza a imputação em pagamento. In casu, a sentença exequiendi declarou o direito à restituição do imposto de renda outrora incidente sobre verbas indenizatórias percebidas pelos ora recorrentes sem, contudo, fixar valores, que só vieram à tona com a liquidação da sentença. 3. É assente na doutrina que, em sendo a última oportunidade de suscitar a matéria, porquanto impossível de deduzi-la noutro processo, a exceção é tema dos embargos da executada. 4. O art. 741, VI, do CPC, por seu turno, ao dispor que causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando supervenientes à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que, complementando a condenação, é passível de objeção em embargos, máxime com a eliminação da liquidação por cálculo (Precedentes: EDcl nos EREsp 963.216/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 08/09/2008; EREsp 786.888/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; EREsp 829.182/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2007, DJ 14/05/2007; EREsp 848.669/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJe 01/09/2008). 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1.001.655, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 30/03/2009)*

O tema em epígrafe originou a Súmula 394/STJ: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

Neste sumário exame cognitivo, do quanto se vislumbra dos autos, a referida compensação não foi realizada, resultando a apuração do valor devido apenas com base nos valores efetivamente retidos a título de imposto de renda.

Necessária, pois, a adequação dos cálculos ao entendimento consolidado em sede de recurso repetitivo.

Ante o exposto, de firo a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007791-44.2008.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO ALANA, INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, COMUNICACAO E CULTURA, INTERVOZES - COLETIVO BRASIL DE COMUNICACAO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUISA FERREIRA PINTO - SP345204, CHRISTIAN TARIK PRINTES - SP316680, LIVIA CATTARUZZI GERASIMCZUK - SP359230, CESAR AUGUSTO DA SILVA - SP333205

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUISA FERREIRA PINTO - SP345204, LIVIA CATTARUZZI GERASIMCZUK - SP359230, CESAR AUGUSTO DA SILVA - SP333205, CHRISTIAN TARIK PRINTES - SP316680

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUISA FERREIRA PINTO - SP345204, CHRISTIAN TARIK PRINTES - SP316680, LIVIA CATTARUZZI GERASIMCZUK - SP359230, CESAR AUGUSTO DA SILVA - SP333205

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUISA FERREIRA PINTO - SP345204, CHRISTIAN TARIK PRINTES - SP316680, LIVIA CATTARUZZI GERASIMCZUK - SP359230, CESAR AUGUSTO DA SILVA - SP333205

APELADO: COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS - AMBEV, CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A., BRASIL KIRIN INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO CHOLBI TEPEDINO - SP143227-S

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PINHEIRO MARCAL - SP91370

Advogado do(a) APELADO: LILIAN LUCENA BRANDAO - SP317350-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028332-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: DANONE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025552-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIO VASCONCELOS RIBEIRO JUNIOR - SP168351

AGRAVADO: FOXCONN BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024086-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: VINIPLAS REVESTIMENTOS EM VINILATIBAIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VINIPLAS REVESTIMENTOS EM VINILATIBAIA LTDA EPP contra decisão proferida em sede de ação de conhecimento que indeferiu pedido de depósito de mídia em cartório *"por se tratar de documento volumoso, em que constam todas as notas fiscais dos 5 anos anteriores a propositura da ação"*.

Sustenta a agravante, em síntese, que seu pedido encontra respaldo no art. 11, § 5.º, da Lei n.º 11.419, de 19 de dezembro de 2006.

É o relatório.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, inerente ao momento processual, não vislumbro a alegada ocorrência de risco grave, de difícil ou impossível reparação, uma vez que os documentos contidos na mídia não impediram que a demanda fosse processada e podem ser posteriormente juntados aos autos, caso tecnicamente viável, inclusive em eventual fase de cumprimento de sentença.

Ademais, a agravante não se manifestou sobre o despacho id 144019223, em que restou intimada para dizer se buscou, junto à área técnica do PJe, solução para a questão devolvida neste recurso, e a manifestação id 123384624, na qual pleiteia prazo para juntada de toda a documentação nos autos, indica possível ausência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008585-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SINDICATO DA INDUSTRIA E MINERACAO DE PEDRA BRITADA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão que não conheceu o agravo do instrumento tirado de decisão que declinou da competência.

Alega a agravante, em suma, a necessidade de aplicação do disposto no art. 1.015, III, CPC, admitindo o agravo de instrumento em face de decisão que declinou da competência.

Pugna pela reforma da decisão agravada, a fim de que seja reconhecida a inexistência de conexão processual e o processo siga seu curso normal perante a 17ª Vara Federal Cível de São Paulo –SP.

Intimada, a agravada UNIÃO FEDERAL pugna pela manutenção da decisão agravada.

Decido.

Quanto ao cabimento do presente agravo de instrumento, cumpre ressaltar a decisão proferida, em sede de recurso repetitivo, Tema 988: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.”

A despeito da apreciação da urgência decorrente da inutilidade do julgamento do apelo, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça vem aceitado o cabimento do agravo de instrumento em face de decisão declinatória da competência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. DECISÃO RELATIVA À DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. A orientação desta Corte firmou-se no sentido de que é cabível a interposição de agravo de instrumento contra decisão relacionada à definição de competência, a despeito de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015 (Informativo 618/STJ). 2. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp 1850457 / MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 27/04/2020) (grifos)*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE RECORRIDA. 1. "A melhor interpretação ao art. 1.015 do CPC/2015, prestigiando a tese firmada no "Tema Repetitivo 988", é pela possibilidade de interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento no recurso de apelação, logo, não pode aquele julgado ser compreendido em prejuízo daquele que atuou em conformidade com a orientação emanada no Repetitivo, isso independentemente da data em que foi proferida a decisão interlocutória na fase de conhecimento." (AgInt no AREsp 1472656/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 25/09/2019). 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se pelo cabimento do agravo de instrumento contra decisão interlocutória que define competência. Precedente. 3. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt no REsp 1800571 / RJ, Rel. Min. MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 02/04/2020). (grifos)*

Quanto ao mérito, dos autos, observa-se que a agravante ajuizou a demanda de origem em 24/05/2017 com vistas à discussão do débito decorrente do auto de infração IBAMA nº 463300-D, Processo Administrativo nº 50007.000112-2006-72, do qual se originou a CDA Nº 53925, objeto da execução fiscal nº 0800914-88.2014.8.12.0015, ajuizada em 21/10/2014 perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Miranda –MS.

Desta forma, tem cabimento o processamento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão agravada (Id 4179603).

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009171-80.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADESIVOS LUMAR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MATEUS BATISTA ARAUJO - SP361798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009171-80.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADESIVOS LUMAR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MATEUS BATISTA ARAUJO - SP361798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 133052726) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 26/11/2019, a empresa ADESIVOS LUMAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 80.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 133052718).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância se manifestou pelo regular prosseguimento da demanda (ID 133052721).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 133052722).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, pela necessidade de se impor limites ao direito de compensação, inclusive com a aplicação do art. 26-A da Lei nº 11.457/07. Subsidiariamente, pugna pela readequação da base de cálculo do creditamento. Postula, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 133052734).

O *Parquet* opinou “pela nulidade da sentença na parte em que reconheceu que o ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal e pela sua reforma, apenas para manter a exclusão do ICMS, efetivamente pago, da base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto do crédito quanto do débito (em se tratando do regime não cumulativo) e em relação às contribuições vincendas, após o trânsito em julgado.” (ID 134615143).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009171-80.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADESIVOS LUMAR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MATEUS BATISTA ARAUJO - SP361798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

A esse respeito, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, a despeito da inexistência do trânsito em julgado da decisão:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: “MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. Tem o contribuinte o direito de não incluir créditos presumidos de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, uma vez que esses créditos não constituem receita ou faturamento.” O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 195, I, b, da CF. Sustenta, em essência, que “não há previsão legal de exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS”. Em 21 de maio de 2015, determinei o sobrestamento do presente feito até o julgamento do RE 593.544-RG. Afasto o sobrestamento e passo à análise do recurso. Em que pese a decisão determinando o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do Tema 504 da sistemática da repercussão geral, tenho que a controvérsia não se amolda ao paradigma, mas sim ao RE 835.818-RG (Tema 843), no qual será discutida à luz dos arts. 150, § 6º, e 195, I, b, da Constituição Federal, a possibilidade de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS os valores referentes a créditos presumidos do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja aplicada a sistemática de repercussão geral. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 889424, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/12/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)*

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito *aem* julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas “a”, “b” e “c” da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDCI no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDCI no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.



5. Recurso Especial não conhecido. ”

(REsp 183309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsps 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

”3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (como escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

”Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. ”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional, em sede de apelação, para “readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS”, dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Por fim, fiz jus a impetrante à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **26/11/2019**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

”TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. ”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório. Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em aludida jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral pois deve ser **obediência o regime contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso formulado pela União diante da presente decisão.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional, em sede de apelação, para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi ajuizado em 26/11/2019.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, com condenação do embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa fixado, observando os benefícios da justiça gratuita deferidos.

Nas razões recursais, alegou o apelante PAULO CESAR PAULINO, em preliminar, cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da produção de prova oral, sendo de rigor a anulação da sentença.

Quanto ao mérito, alegou que ignoradas as provas produzidas, em relação ao imóvel de matrícula nº 14.366, onde consta o financiamento imobiliário junto a CEF, onde o recorrente financiou-o até a presente data.

Ressaltou que, na data da aquisição (10/12/2010), o imóvel estava livre e desembaraçado de quaisquer ônus ou dívidas, de modo que foi aceito o financiamento, bem como sua boa-fé.

Requeru o provimento do apelo, coma reforma da sentença.

A apelada UNIÃO FEDERAL, em contrarrazões, pontuou que a alegação de cerceamento de defesa por indeferimento de produção de prova oral é incabível, uma vez que o juiz a "quo" proferiu sua sentença respeitando o princípio do livre convencimento motivado.

Destacou que a aquisição do bem ocorreu em 2010, enquanto a execução fiscal foi proposta em 2002; a inclusão do coexecutado (citação em 2009), de modo a se concluir pela ocorrência da fraude à execução, que gera a ineficácia em relação a ora apelada, da alienação ocorrida e, por consequência, das futuras alienações.

Ocorrendo a fraude, sustentou, não há que se falar em boa-fé do adquirente.

Invocou o disposto no art. 185, CTN.

Aduziu que a questão já foi apreciada no AI nº 0013204-38.2013.4.03.0000, o qual já transitou em julgado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente apelo foi distribuído por prevenção ao Agravo de Instrumento nº 0013204-38.2013.4.03.0000, em sede do qual, já com o trânsito em julgado, foi reconhecida a fraude à execução em relação ao imóvel de matrícula 14.336.

Cumpra anotar que o ora apelante não fez parte da relação processual do mencionado agravo, sendo-lhe permitida a discussão sob sua defesa.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova oral, ressalte-se que é função do julgador analisar e ponderar sobre a necessidade e relevância de determinada, evitando as diligências inúteis ao processo, conforme a dispõe o artigo 370 do Código de Processo Civil:

*Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

No caso, a prova solicitada pelo embargante mostrou-se inútil e desnecessária uma vez que o reconhecimento da fraude à execução depende de oitiva de testemunhas, sendo questão de direito, comprovada documentalmente.

Quanto ao mérito, a fraude à execução vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução, ou condenatório, já em discussão.

Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118 /2005, entendia-se que, quando, embora instaurada a execução, não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni* e *consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.

A Lei Complementar n.º 118 /2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspensão dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito e não a propositura da execução fiscal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 185, DO CTN. BEM ALIENADO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 375, DO STJ. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. 1. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" (Enunciado n. 375 da Súmula do STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 18/3/2009). 2. Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: a) Na redação anterior do art. 185 do CTN, exigia-se apenas a citação válida em processo de execução fiscal prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorriam o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas até 8.6.2005); b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005); c) A averbação no registro de imóveis da certidão de inscrição em dívida ativa, ou da certidão comprobatória do ajuizamento da execução, ou da penhora cria a presunção absoluta de que a alienação posterior se dá em fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente; d) A presunção relativa de fraude à execução pode ser invertida pelo adquirente se demonstrar que agiu com boa-fé na aquisição do bem, apresentando as certidões de tributos federais e aquelas pertinentes ao local onde se situa o imóvel e onde tinha residência o alienante ao tempo da alienação, exigidas pela Lei n. 7.433/85, e demonstrando que, mesmo de posse de tais certidões, não lhe era possível ter conhecimento da existência da execução fiscal (caso de alienação ocorrida até 8.6.2005), ou da inscrição em dívida ativa (caso de alienação ocorrida após 9.6.2005); e) Invertida a presunção relativa de fraude à execução, cabe ao credor demonstrar o consilium fraudis, a culpa ou a má-fé; f) A incidência da norma de fraude à execução pode ser afastada pelo devedor ou pelo adquirente se demonstrado que foram reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida, ou que a citação não foi válida (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da citação (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da inscrição em dívida ativa (para alienações posteriores a 9.6.2005). 3. Hipótese em que a alienação se deu após a citação válida, contudo, antes do registro da penhora, não tendo sido comprovada a má-fé do terceiro adquirente, o que afasta a ocorrência de fraude à execução nos moldes do enunciado n. 375 da Súmula do STJ. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, RESP 200500170336, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:17/08/2009).

EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ARTIGO 185 DO CTN. ALIENAÇÃO ANTERIOR À LC 118/2005. CITAÇÃO DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. MATÉRIA EXAMINADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. Não se aplica na execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" pois existe regramento próprio constante no artigo 185 do CTN. 2. A Primeira Seção, ao examinar o REsp 1.141.990/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008, concluiu que: "(a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF". 3. Portanto, a ocorrência de fraude à execução, quando a alienação do bem ocorreu antes da alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/2005, depende da citação do sujeito passivo. 4. No caso, a alienação ocorreu em 16.01.2002 e a transcrição no RI em 23.07.2004, já o redirecionamento da execução ocorreu apenas em 02.02.2005, não se configurando fraude à execução. 5. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 200902496423, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:10/02/2011). (grifos).

Nesse sentido o julgamento proferido no REsp 1.141.990/PR, pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 290), que fixou a tese: "Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude".

Na hipótese, a inscrição do débito em dívida ativa ocorreu em 15/3/2002 (Id 133801624) e a alienação em 10/12/2010, de sorte que tem cabimento o reconhecimento da fraude à execução fiscal.

Importante destacar, ainda, que a execução foi proposta em 6/10/2002; o coexecutado FRANCIMAR CAMPOS PRADO foi incluído no polo passivo da demanda em 27/3/2009 e citado em 6/8/2009.

Ademais, consolidado na jurisprudência que a boa-fé do adquirente não afasta a presunção absoluta da fraude à execução, não se aplicando a Súmula 375/STJ (O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente") às execuções fiscais.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. DÍVIDA ATIVA. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. BOA-FÉ DO ADQUIRENTE. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES. IRRELEVÂNCIA. 1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo 2). 2. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.141.990/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, consolidou o entendimento de que não se aplica à execução fiscal a Súmula 375 do STJ, decidindo que, na hipótese de alienação ter sido efetivada antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118, de 09/06/2005, que alterou o art. 185 do CTN, configura-se fraude à execução se o negócio jurídico tiver ocorrido após a citação do devedor e, se posteriormente à publicação da referida norma, a transação realizar-se após a inscrição do débito tributário em dívida ativa. 3. A existência de sucessivas alienações e a boa-fé do último adquirente não afastam, por si sós, a presunção jure et de jure de fraude à execução fiscal decorrente da primeira alienação do imóvel por devedor da Fazenda Pública, quando o crédito tributário já se encontrava inscrito como dívida ativa, nos termos do art. 185 do CTN, com a redação dada pela Lei Complementar n. 118/2005. 4. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt no REsp 1640631/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, DJe 14/08/2020) (grifos)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Consoante decidido no julgamento do REsp 1.141.990/PR, sob o rito dos recursos repetitivos, a fraude à execução mencionada no art. 185 do CTN (LC 118/2005) é de natureza absoluta, invalidando o negócio jurídico independente da boa-fé do terceiro adquirente. 2. Chancela da decisão da Presidência que deu provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1747123/PR, Rel. Min. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 11/03/2019) (grifos)

Ainda, cumpre ressaltar que o apelante não logrou êxito em comprovar que a alienação do mencionado bem não levou o devedor ao estado de insolvência, de forma a afastar o reconhecimento da fraude à execução.

Por fim, o § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados, totalizando o percentual de 11% sobre o valor da causa retificado), observando, entretanto, o disposto no art. 98, § 3º, CPC.

Ante o exposto, **afasto a preliminar e nego provimento** à apelação, majorando os honorários na forma supra explanada.

É o voto

## EMENTA

APELAÇÃO – EMBARGOS DE TERCEIRO – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – ART. 370, CPC – FRAUDE À EXECUÇÃO – AQUISIÇÃO APÓS INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA – ART. 185, CTN – RECURSO REPETITIVO – PRESUNÇÃO ABSOLUTA – BOA-FÉ – ESTADO DE SOLVÊNCIA – NÃO COMPROVAÇÃO – APELO IMPROVIDO.

1. Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova oral, ressalta-se que é função do julgador analisar e ponderar sobre a necessidade e relevância de determinada, evitando as diligências inúteis ao processo, conforme a dispõe o artigo 370, CPC.

2. No caso, a prova solicitada pelo embargante mostrou-se inútil e desnecessária uma vez que o reconhecimento da fraude à execução independe de oitiva de testemunhas, sendo questão de direito, comprovada documentalmente.

3.A fraude à execução vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução, ou condenatório, já em discussão.

4. Antes da vigência das alterações trazidas pela LC 118 /2005, entendia-se que, quando, embora instaurada a execução, não houvesse qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exigia prova do *eventus damni e consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.

5.A Lei Complementar n.º 118 /2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito e não a propositura da execução fiscal.

6.o julgamento proferido no REsp 1.141.990/PR, pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 290), fixou a tese: “*Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude*”.

7.Na hipótese, a inscrição do débito em dívida ativa ocorreu em 15/3/2002 (Id 133801624) e a alienação em 10/12/2010, de sorte que tem cabimento o reconhecimento da fraude à execução fiscal.

8.Consolidada na jurisprudência que a boa-fé do adquirente não afasta a presunção absoluta da fraude à execução, não se aplicando a Súmula 375/STJ (*O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*”), às execuções fiscais.

9.O apelante não logrou êxito em comprovar que a alienação do mencionado bem não levou o devedor ao estado de insolvência, de forma a afastar o reconhecimento da fraude à execução.

10.O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que “*o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento*”. Assim, majorados em 1% os honorários anteriormente fixados, totalizando o percentual de 11% sobre o valor da causa reafirmado), observando, entretanto, o disposto no art. 98, § 3º, CPC.

11. Preliminar afastada e apelação improvida, com majoração dos honorários na forma supra explanada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, afastou a preliminar e negou provimento à apelação, majorando os honorários na forma supra explanada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018261-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: L MARCIO TEIXEIRA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018261-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: L MARCIO TEIXEIRA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a decadência do crédito referente ao exercício fiscal do ano de 2001, bem como o pagamento parcial dos valores incluídos no parcelamento, determinando o recálculo do débito.

Nas razões recursais, alegou a agravante L MARCIO TEIXEIRA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA – EPP que não reconhecidos a nulidade da CDA e a decadência do débito do exercício de 2002.

Sustentou que a CDA em apreço padece de vício insanável, tendo em vista que baseia-se em autuação nula e que, do título, não se infere a natureza a exigência, a alíquota e a base de cálculo empregadas.

Afirmou, também, que a incerteza e iliquidez do título, considerando os valores pagos no parcelamento, comprometem a higidez da CDA.

Invocou o disposto no art. 803, I, CPC.

Quanto à decadência, defendeu que transcorrido o prazo para constituição do crédito, oriundo de auto de infração, cuja notificação ocorreu em 21/9/2007.

Em relação aos débitos de IRPJ, PIS e COFINS e respectivas multas referentes aos três primeiros trimestres de 2002, sustentou que a agravada tinha até setembro/2006, para realizar o lançamento, nos termos do art. 150, § 4º, CTN.

Pugnou pela antecipação da tutela recursal, para extinguir a execução fiscal e excluir o débito referente aos três primeiros trimestres de 2002.

Ao final, pleiteou o provimento do agravo.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando, em suma, o descabimento da exceção de pré-executividade, a regularidade da CDA e a inocorrência da decadência.

Indeferiu-se a medida postulada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018261-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: L.MARCIO TEIXEIRA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumprido ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

No caso, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie, não sendo hipótese, portanto, daquela prevista no art. 203, CTN.

A forma de cálculo do principal e dos consectários (juros) também se encontra estampada no título executivo em apreço, consoante fundamentação legal, porquanto decorre de lei.

Nos termos do §1º do art. 6º da Lei nº 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

Destarte, não há ofensa ao direito ao contraditório ou ampla defesa.

Outrossim, trata-se, na hipótese, de alegações genéricas contra o título executivo extrajudicial, que goza de presunção de liquidez e certeza, sem que tenham sido comprovadas em sede de exceção de pré-executividade.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. TCFA. MULTA E DEMAIS ENCARGOS. CARÁTER CONFISCATÓRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Consolidada a jurisprudência quanto aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória (REsp 1.110.925), como no caso dos autos. 2. Do exame da CDA que embasa a execução fiscal originária, constata-se que houve a discriminação de todos os valores e percentuais que compõem o débito em cobro, com indicação da respectiva fundamentação legal, que não foi objeto de impugnação específica pela agravante, que, pelo contrário, deduziu alegação ampla e genérica de abusividade dos acessórios incidentes sobre o principal, sem se atentar ao fato de que tais valores se justificam em razão do longo período em que pendentes de recolhimento os débitos em questão. 3. Relativamente à multa moratória, a agravante deduziu caráter confiscatório com fundamento em parecer que fez referência aos percentuais de 50%, 75% e 150% sobre o valor do principal, absolutamente impertinente ao caso concreto, em que a incidência, com o devido respaldo legal, se perfere em 20% sobre o principal, não se afigurando desproporcional ou desarrazoada, conforme firme jurisprudência a respeito. 4. Agravo inominado parcialmente provido para conhecer da exceção de pré-executividade, julgando-a improcedente. (TRF 3ª Região, AI 00209173020144030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014).*

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE LIQUIDEZ E CERTEZA. DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AGRAVO DESPROVIDO. 1- Os créditos rurais originários de operações financeiras cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001 estão abrangidos no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90. 2- A simples leitura da CDA demonstra claramente a insubsistência da alegação de nulidade. Há no referido documento informações suficientes à defesa, não se justificando a imputação de nulidade. Consta também a fundamentação jurídica dos encargos, sendo desnecessária a elaboração de cálculo ou demonstrativo, bastando a simples leitura dos dados nele expostos. 3- A CDA desfruta da presunção legal de liquidez e de certeza, que somente pode ser afastada diante da produção de prova inequívoca, em contrário sentido, ônus do qual não se desincumbiu a parte embargante. 4- Não há que se falar em cerceamento de defesa em decorrência da ausência de produção de prova pericial e excesso da CDA e excesso da execução apenas sob o argumento de que o crédito em tela não é tributário, sendo indubitável a necessidade de que o embargante demonstrasse efetivamente os excessos constantes da execução em tela. 5- Por referir-se à execução de crédito rural originário de operação financeira cedida à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, aplica-se o previsto na Lei 6.830/90, de maneira que não prospera a alegação de necessidade de aplicação da legislação consumerista in casu. Ademais, ainda que assim não fosse, mesmo nas hipóteses em que aplicável tal legislação, a mera alegação genérica não autoriza o julgador a extirpar do débito valores que reputar abusivos. 6- Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, AC 00158702720094039999, Relator José Lunardi, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014).*

Com efeito, a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento.

No caso, trata-se de cobrança de créditos decorrentes de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, referentes a fatos geradores que ocorreram em 2002.

Quando o contribuinte não efetua qualquer pagamento antecipado do tributo, pela inexistência do que homologar, aplica-se o disposto no art. 173, I, CTN ("Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;").

Por outro lado, recolhendo a menor, aplica-se o disposto no art. 150, § 4º, CTN.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO A MENOR. OCORRÊNCIA DE FRAUDE. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. CDA. VALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. I. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação não declarados e não pagos, o prazo decadencial conta-se nos moldes determinados pelo art. 173, I, do CTN, impossível, assim, a sua acumulação com o prazo determinado no art. 150, § 4º, do CTN. 2. Contudo, uma vez efetuado o pagamento parcial antecipado pelo contribuinte, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, salvo os casos de dolo, fraude ou simulação. 3. No caso em apreço, entendeu a Corte de origem que ocorreu fraude, razão pela qual, mesmo havendo pagamento a menor, afastou a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, fazendo incidir o art. 173, I, do mesmo diploma legal. 4. Não está caracterizada a decadência, já que não transcorreram mais de 5 anos entre primeiro dia do exercício seguinte (01/01/2002) àquele em que os lançamentos se poderiam ter sido efetuados e a constituição definitiva do crédito (24/11/2006). 5. Quanto ao alegado vício de lançamento, a irrevogação não comporta conhecimento ante o óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido." (sem grifos no original) (AgRg no REsp 1523619/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/11/2015) (grifos)**

**TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PAGAMENTO A MENOR - INCIDÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN - FATO GERADOR COMPLEXIVO - DECADÊNCIA AFASTADA. I. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando o contribuinte constitui o crédito, mas efetua pagamento parcial, sem constatação de dolo, fraude ou simulação, o termo inicial da decadência é o momento do fato gerador. Aplica-se exclusivamente o art. 150, § 4º, do CTN, sem a possibilidade de cumulação com o art. 173, I, do mesmo diploma (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18/9/2009, submetido ao regime do art. 543-C do CPC). 2. O imposto de renda é tributo cujo fato gerador tem natureza complexiva. Assim, a completa materialização da hipótese de incidência de referido tributo ocorre apenas em 31 de dezembro de cada ano-calendário. 3. Hipótese em que a renda auferida ocorreu em fevereiro de 1993 e o lançamento complementar se efetivou em 25/03/1998, o seja, dentro do prazo decadencial de 05 (cinco) anos, uma vez que este se findava apenas em 31/12/1998, decadência afastada. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRAGA 1395402, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:24/10/2013). (grifos)**

Neste caso, a notificação de lançamento ocorreu em 21/9/2007, em relação ao crédito cujos fatos geradores ocorreram em 2002.

Destarte, considerando o disposto no art. 173, I, CTN, o prazo para constituição do crédito findou-se em 31/12/2007 e como a notificação do contribuinte ocorreu em 21/9/2007, resta afastada a alegação da decadência.

Por fim, por se tratar de mera exclusão do crédito decaído e do crédito pago, descabida a extinção da execução fiscal, por esse motivo e sem que haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – NULIDADE DA CDA – DECADÊNCIA – AUTO DE INFRAÇÃO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO – ART. 173, I, CTN – LIQUIDEZ DO TÍTULO – RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinária-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Cumpre ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie, não sendo hipótese, portanto, daquela prevista no art. 203, CTN.

4. A forma de cálculo do principal e dos consectários (juros) também se encontra estampada no título executivo em apreço, consoante fundamentação legal, porquanto decorre de lei.

5. Nos termos do § 1º do art. 6º da Lei nº 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Destarte, não há ofensa ao direito ao contraditório ou ampla defesa.

6. Trata-se, na hipótese, de alegações genéricas contra o título executivo extrajudicial, que goza de presunção de liquidez e certeza, sem que tenham sido comprovadas em sede de exceção de pré-executividade.

7. Trata-se de cobrança de créditos decorrentes de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, referentes a fatos geradores que ocorreram em 2002.

8. Quando o contribuinte não efetua qualquer pagamento antecipado do tributo, pela inexistência do que homologar, aplica-se o disposto no art. 173, I, CTN ("Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;").

9. Considerando o disposto no art. 173, I, CTN, o prazo para constituição do crédito findou-se em 31/12/2007 e como a notificação do contribuinte ocorreu em 21/9/2007, resta afastada a alegação da decadência.

10. Por se tratar de mera exclusão do crédito decaído e do crédito pago, descabida a extinção da execução fiscal, por esse motivo e sem que haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo.

11. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009371-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009371-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Alega o agravante que em várias de suas ações, os respectivos juízos vêm deferindo seus pedidos de isenção ao recolhimento de custas, tais como a 1ª e 2ª vara de São José do Rio Preto, além de mais de 60 pedidos concedidos pelo Tribunal de Justiça, porém, somente o juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto vem sistematicamente indeferido seus pedidos.

Sustenta que o pedido de gratuidade de justiça deve ser acolhido *"não só pela sua idade, mas também, pelo fato de que no ano passado ficou 6 meses parado depois de uma queda, que sofreu duas operações, uma no intestino e outra no braço direito"* e que após 180 dias parado, *"zerou o caixa"*.

Requer o acolhimento do recurso para que seja concedida a isenção. Prequestiona o art. 5º da Lei 11.608/03 e o art. 5º, XXXV da CF/88.

Em contrarrazões, a agravada sustenta que não há comprovação da hipossuficiência do agravante, e que ele tem utilizado do artifício da justiça gratuita para promover diversas ações idênticas, sem que lhe seja imposto qualquer ônus processual. Pugnou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009371-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A assistência judiciária, ressalto, é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.



A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Observa-se que o benefício não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firmada nesse sentido, uma vez que não cabe à presunção de miserabilidade.

Trago à colação os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO PARA PESSOA JURÍDICA. 1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. A Corte Especial firmou compreensão segundo a qual, independentemente do fato de se tratar de pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos, a concessão do benefício da assistência judiciária apresenta-se condicionada à efetiva demonstração da impossibilidade de a parte requerente arcar com os encargos processuais. 3. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 1562883, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:04/02/2016) (grifos)*

Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para ilidir tal presunção, mormente infere-se nos documentos médicos (Id 130462508), declarações do Imposto de Renda (Id 13046206) e relação de processos os quais já fora concedida a gratuidade, a hipossuficiência alegada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – JUSTIÇA GRATUITA – ART. 99, §3º, CPC - CONCESSÃO – AGRAVO PROVIDO

1. A assistência judiciária, ressalto, é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.
2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.
3. Observa-se que o benefício não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firmada nesse sentido, uma vez que não cabe à presunção de miserabilidade.
4. Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para ilidir tal presunção, mormente infere-se nos documentos médicos (Id 130462508) e declarações do Imposto de Renda (Id 13046206), a hipossuficiência alegada.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020435-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EDMILSON MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002572-79.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBERBALL MERCANTILE INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A, CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA - SP161995-A, ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002572-79.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBERBALL MERCANTILE INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A, CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA - SP161995-A, ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 135650503) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou parcialmente procedente o pedido.

No dia 10/04/2019, a empresa RIBERBALL MERCANTILE INDUSTRIAL LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação administrativa ou restituição via precatório dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 135650494).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 135650496).

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de a impetrante compensar os tributos recolhidos a maior nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 135650497).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela União.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Subsidiariamente, postula, ainda, seja reconhecida a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 135650505).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 136620545).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002572-79.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBERBALL MERCANTILE INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A, CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA - SP161995-A, ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese *sub examine*, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela impetrante e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.*

*2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.*

*3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".*

*4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*5. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)*

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.*

*2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.*

*3. Somente, com efeito, o que foi ressaltado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.*

*4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.*

*5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".*

*6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.*

*7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.*

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação e remessa oficial providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017302-38.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CARLOS GILBERTO TULIO, ODETE DE OLIVEIRA TULIO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017302-38.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CARLOS GILBERTO TULIO, ODETE DE OLIVEIRA TULIO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por **Carlos Gilberto e Odete de Oliveira Túlio**, contra ato **Presidente do Conselho Regional de Farmácia de São Paulo – CRF/SP**, com o escopo de obter provimento jurisdicional que determine ao impetrado que se abstenha de efetuar qualquer tipo de sanção aos impetrantes por exercerem atividade como responsável técnico de drogarias e, conseqüentemente comercializarem medicamentos sujeitos ao controle especial, antibióticos, bem como proíba o cancelamento do registro junto ao Conselho. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Narram os impetrantes que são inscritos no Conselho Regional de Farmácia e atuam como responsáveis técnicos por drogarias (farmácias sem manipulação de fórmulas) há mais de 15 anos, por força de decisão judicial transitada em julgado. Ocorre que, após a publicação da Lei nº 13.021/2014, o impetrado passou a autuá-los com base em seu artigo 5º. Sustentam que o novo diploma não revogou o artigo 15 da Lei 5991/73, que autorizou a inscrição e a assunção de responsabilidade técnica por profissionais de grau médio, nos termos do artigo 28, par. 1º, “a”, do Decreto 74.170/1974. (ID 5501167)

A autoridade impetrada apresentou informações sustentando a legalidade das autuações. (ID nº 5501175)

O pedido liminar foi indeferido. (ID 5501179)

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da segurança. (ID 5501179)

O MM. Juiz *a quo* denegou a ordem e julgou improcedente o pedido, considerando a necessidade de farmacêutico inscrito como responsável técnico de drogarias, de acordo com a Lei nº 13.021/14. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. (ID 5501180)

Irresignados, apelaram os impetrantes alegando que a Lei nº 5.991/73 já previa a obrigatoriedade de profissional técnico em farmácia e a Lei nº 13.021/14 só veio a ratificar a exigência. Sustentam que obtiveram êxito, via mandamental, em inscreverem-se no CRF como técnicos farmacêuticos, em consonância com o entendimento do STJ. (ID 5501180)

A autoridade impetrada apresentou contrarrazões (ID nº 5501181).

O douto representante do Ministério Público Federal apresentou manifestação, opinando pela manutenção da r. sentença. (ID 7045219)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017302-38.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CARLOS GILBERTO TULIO, ODETE DE OLIVEIRA TULIO  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

*Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de assunção de responsabilidade técnica por técnico em farmácia após o advento da Lei nº 13.021/14.*

No caso em exame, os impetrantes possuem inscrição no CRF/SP na qualidade de "técnicos de farmácia", por força de decisão judicial proferida há 15 anos transitada em julgado, que os possibilitou a assunção de responsabilidade técnica.

As decisões proferidas em favor dos impetrantes se reportavam ao direito de atividade como responsável técnico de drogaria de acordo com a Lei nº 5.991/73, vigente à época (Proc. ns. 0036268-67.2000.4.03.6100 e 0036270-37.2000.4.03.610).

*Disponha o a Lei nº 5.991/73:*

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.*

*§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.*

*§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*Infere-se que, antes da edição da Lei nº 13.021/14, era permitida a assunção de responsabilidade técnica por Técnico de Farmácia, sendo esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.*

*"ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE TÉCNICO EM FARMÁCIA. INSCRITO NO RESPECTIVO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ASSUMIR A RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. DIREITO AMPARADO POR DECISÕES JUDICIAIS ANTERIORES. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação Declaratória proposta pelo ora recorrido, técnico em farmácia, contra o recorrente objetivando o direito de executar em drogas todos os serviços farmacêuticos restringidos pelo requerido, e já reconhecidos judicialmente, além da revogação das sanções aplicadas em Processo Ético-Disciplinar. 2. Verifica-se que a Corte de origem entendeu que "o autor, ora apelado, desempenha suas funções de responsável técnico pela drogaria de sua propriedade, amparado por duas decisões judiciais favoráveis a ele: nº 0004659-61.2003.63.6100 e 0008411- 72.2012.8.26.0564. Nos autos desse último processo, o autor obteve também o reconhecimento judicial de licença sanitária para a prática de serviços farmacêuticos, junto à 2ª Vara da Fazenda Pública de São Bernardo do Campo. Com efeito, verifica-se que a atuação do autor estava regular, amparada por decisões judiciais favoráveis, não devendo a instauração de procedimento ético pelo Conselho, com a aplicação de penalidade de multa de 1 salário mínimo e advertência, prevalecer" (fls. 564-565, e-STJ). Contudo, esse argumento não foi atacado pela parte recorrente e, como é apto, por si só, para manter o decisum combatido, permite aplicar na espécie, por analogia, os óbices das Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo. 3. Ademais, ainda que superado tal óbice, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.243.994/MG, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, pacificou a tese de que "é facultado aos técnicos de farmácia, regularmente inscritos no Conselho Regional de Farmácia, a assunção de responsabilidade técnica por drogaria, independentemente do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 15, § 3º, da Lei 5.991/73, c/c o art. 28 do Decreto 74.170/74, entendimento que deve ser aplicado até a entrada em vigor da Lei n. 13.021/2014". 4. Agravo Interno não provido." (AgInt no REsp 1.808.549, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/12/2019).*

Com a entrada em vigor da Lei 13.021/2014, passou a ser obrigatória, nas farmácias e drogas, a presença de farmacêutico nos seus quadros, em tempo integral conforme já determinava a Lei nº 5.991/73, porém agora somente ele poderá exercer a responsabilidade técnica, nos termos do artigo 14.

Contudo, o entendimento jurisprudencial desta Turma é no sentido de que, havendo decisão judicial transitada em julgado declarando a possibilidade de o técnico em farmácia assumir a responsabilidade técnica de drogaria de sua propriedade perante o Conselho Regional de Farmácia, tal declaração constitui direito adquirido do interessado, que não pode ser suprimido pela edição de norma posterior.

Assim, ainda que a Lei nº 13.021/2014 tenha trazido novo regramento à situação, ele não se aplica ao caso, pois a decisão favorável aos impetrantes transitou em julgado em data anterior à vigência da nova lei.

Confira-se:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. CIVIL. AGRAVO INTERNO. FARMÁCIA. INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA EM DROGARIA. LEI Nº 3.820/60. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL. NOVEL LEGISLAÇÃO EM 2014. PROIBIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Trata-se de agravo interno interposto por VALTER LUÍS RACANELLI, com fulcro no art. 1.021 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), em face de juízo de retratação de fls. 262/264-v que, em autos de ação ordinária, deu provimento ao agravo interno interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo-CRF/SP, para, reconsiderando a decisão monocrática de fls. 234/239, julgar improcedente o pedido do autor que, técnico em farmácia, pleiteava o direito a ser inscrito no Conselho réu e, em consequência exercer a responsabilidade técnica por drogaria. Houve a condenação de Valter Luís Racanelli ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.*

*2. A Constituição Federal consagra expressamente o Princípio da Segurança Jurídica, em seu artigo 5º, inciso XXXVI, ao determinar que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Trata-se da questão da eficácia das Leis no tempo, tendo, por regra, que enquanto a lei nova se aplica a todos os fatos que ocorrerem na sua vigência, os fatos ocorridos durante a vigência da lei antiga, ou revogada, continuam regidos por ela.*

*3. Direito adquirido é, pois, a irradiação de um fato jurídico, nele não se incluindo as expectativas e as facultades, que são regidas pela lei nova.*

*4. In casu, Luís Racanelli, proprietário de estabelecimento farmacêutico na cidade de Rio Preto, desde 1998, propôs ação ordinária visando ter reconhecido seu direito à inscrição nos quadros do CRF/SP e, em consequência obter o Certificado de Responsabilidade Técnica por drogaria, tendo demonstrado que concluiu o Segundo Grau Completo (atual Ensino Médio) em 1977, num total de 2.395 horas e que em 30/06/1997 concluiu o Curso Supletivo de Qualificação Profissional IV em Farmácia (Curso Técnico) na Fundação Educacional de Penápolis-FUNEPE, constando de seu currículo um total de 1.120 horas de curso técnico em farmácia, das quais 900 horas foram dedicadas à matéria profissionalizante e 220 horas de estágio supervisionado.*

*5. A lei nº 3.820/60 em nenhum momento proibiu a inscrição do técnico em farmácia nos quadros do Conselho e que esse profissional exercesse a responsabilidade técnica por drogas, que são estabelecimentos que não podem manipular fórmulas oficiais e magistrais, apesar de comercializar medicamentos e insumos farmacêuticos. E diante da ausência de qualquer proibição, a jurisprudência se firmou pela possibilidade de inscrição, vez que o princípio da legalidade para o particular se consubstancia em presumir permitido tudo aquilo que não é expressa e previamente proibido em lei (art. 5º, inciso II, da CF/88). Ainda que esse reconhecimento fosse alcançável apenas em juízo, verdade é que o direito já existia, sendo a decisão pelo reconhecimento meramente declaratória frente às recusas do Conselho Profissional.*

*6. Se pelo princípio do "tempus regit actum" é a Lei do momento da realização do ato que se aplica e, quando do pedido judicial pela inscrição e exercício da responsabilidade técnica pelo ora agravante, vigia a Lei nº lei nº 3.820/60, há de se entender que é ela que regula toda a situação fático-jurídica levada à Justiça. E se a Lei nº lei nº 3.820/60 não vedava a inscrição e assunção técnica pelo técnico em farmácia, mister reconhecer o direito adquirido do agravante à inscrição quando do advento da novel legislação farmacêutica (Lei nº 13.021/2014).*

*7. Deve ar. sentença de fls. 174/176-v ser restabelecida na sua integralidade.*

*8. Agravo interno provido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1844113 - 0002045-68.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. CIVIL. AGRAVO INTERNO. FARMÁCIA. INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA EM DROGARIA. LEI Nº 3.820/60. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL. NOVEL LEGISLAÇÃO EM 2014. PROIBIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Trata-se de agravo interno interposto por VALTER LUÍS RACANELLI, com fulcro no art. 1.021 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), em face de juízo de retratação de fls. 262/264-v que, em autos de ação ordinária, deu provimento ao agravo interno interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo-CRF/SP, para, reconsiderando a decisão monocrática de fls. 234/239, julgar improcedente o pedido do autor que, técnico em farmácia, pleiteava o direito a ser inscrito no Conselho réu e, em consequência exercer a responsabilidade técnica por drogaria. Houve a condenação de Valter Luís Racanelli ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.*

2. A Constituição Federal consagra expressamente o Princípio da Segurança Jurídica, em seu artigo 5º, inciso XXXVI, ao determinar que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Trata-se da questão da eficácia das Leis no tempo, tendo, por regra, que enquanto a lei nova se aplica a todos os fatos que ocorrerem na sua vigência, os fatos ocorridos durante a vigência da lei antiga, ou revogada, continuam regidos por ela.

3. Direito adquirido é, pois, a irradiação de um fato jurídico, nele não se incluindo as expectativas e as faculdades, que são regidas pela lei nova.

4. In casu, Luís Racanelli, proprietário de estabelecimento farmacêutico na cidade de Rio Preto, desde 1998, propôs ação ordinária visando ter reconhecido seu direito à inscrição nos quadros do CRF/SP e, em consequência obter o Certificado de Responsabilidade Técnica por drogaria, tendo demonstrado que concluiu o Segundo Grau Completo (atual Ensino Médio) em 1977, num total de 2.395 horas e que em 30/06/1997 concluiu o Curso Supletivo de Qualificação Profissional IV em Farmácia (Curso Técnico) na Fundação Educacional de Penápolis-FUNEPE, constando de seu currículo um total de 1.120 horas de curso técnico em farmácia, das quais 900 horas foram dedicadas à matéria profissionalizantes e 220 horas de estágio supervisionado.

5. A lei nº 3.820/60 em nenhum momento proibiu a inscrição do técnico em farmácia nos quadros do Conselho e que esse profissional exercesse a responsabilidade técnica por drogarias, que são estabelecimentos que não podem manipular fórmulas oficiais e magistrais, apesar de comercializar medicamentos e insumos farmacêuticos. E diante da ausência de qualquer proibição, a jurisprudência se firmou pela possibilidade de inscrição, vez que o princípio da legalidade para o particular se consubstancia em presumir permitido tudo aquilo que não é expressa e previamente proibido em lei (art. 5º, inciso II, da CF/88). Ainda que esse reconhecimento fosse alcançável apenas em juízo, verdade é que o direito já existia, sendo a decisão pelo reconhecimento meramente declaratória frente às recusas do Conselho Profissional.

6. Se pelo princípio do "tempus regit actum" é a Lei do momento da realização do ato que se aplica e, quando do pedido judicial pela inscrição e exercício da responsabilidade técnica pelo ora agravante, vigia a Lei nº 3.820/60, há de se entender que é ela que regula toda a situação fático-jurídica levada à Justiça. E se a Lei nº 3.820/60 não vedava a inscrição e assunção técnica pelo técnico em farmácia, mister reconhecer o direito adquirido do agravante à inscrição quando do advento da novel legislação farmacêutica (Lei nº 13.021/2014).

7. Deve a r. sentença de fls. 174/176-v ser restabelecida na sua integralidade.

8. Agravo interno provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1844113 - 0002045-68.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DE TÉCNICO DE FARMÁCIA NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA COMO RESPONSÁVEL TÉCNICO POR DROGARIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 13.021/2014. OBRIGATORIEDADE DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE FARMACÊUTICO. AUTORIZAÇÃO. NO CASO ESPECÍFICO, POR DECISÕES TRANSITADAS EM JULGADO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A partir da vigência da Lei 13.021/2014, farmácias e drogarias passaram a ter o dever legal de manutenção de farmacêutico em seus quadros, em tempo integral.

2. No caso específico, entretanto, tanto a inscrição da apelada junto ao Conselho Regional de Farmácia/CRF-SP, como a possibilidade de ser responsável técnica pela drogaria de sua propriedade, Gercino Hernandez e Cia Ltda, foram autorizadas por esta Corte nos autos 2007.61.00.028676-6, e pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 917.850/SP.

3. Em que pese o disposto no artigo 6º, I, da Lei 13.021/2014 exigir a presença de farmacêutico durante todo o horário de funcionamento, impõe-se interpretação sistemática resguardando o direito garantido à apelada por decisões transitadas em julgado, em obediência ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, sob pena de violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 365128 - 0001365-44.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 17/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017)

Desta forma, deve ser reconhecido o direito dos impetrantes à assunção de responsabilidade técnica de drogarias, devendo o Conselho Regional de Farmácia abster-se de autuá-los com base no artigo 5º da Lei n. 13.021/2014.

Ante o exposto dou provimento à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. TÉCNICO DE FARMÁCIA LEGALMENTE INSCRITO NO CRF/SP. DIREITO ADQUIRIDO. LEI Nº 13.021/14. NÃO APLICÁVEL. APELAÇÃO PROVIDA.

1-No caso em exame, os impetrantes possuem inscrição no CRF/SP na qualidade de "técnicos de farmácia", por força de decisão judicial proferida há 15 anos transitada em julgado, que os possibilitou a assunção de responsabilidade técnica.

2-As decisões proferidas em favor dos impetrantes se reportavam ao direito de atividade como responsável técnico de drogaria de acordo com a Lei nº 5.991/73, vigente à época (Proc. ns. 0036268-67.2000.4.03.6100 e 0036270-37.2000.4.03.610).

3-Infere-se que, antes da edição da Lei nº 13.021/14, era permitida a assunção de responsabilidade técnica por Técnico de Farmácia, sendo esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. (AgInt no REsp 1.808.549, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/12/2019).

4-Com a entrada em vigor da Lei 13.021/2014, passou a ser obrigatória, nas farmácias e drogarias, a presença de farmacêutico nos seus quadros, em tempo integral conforme já determinava a Lei nº 5.991/73, porém agora somente ele poderá exercer a responsabilidade técnica, nos termos do artigo 14.

5- O entendimento jurisprudencial desta Turma é no sentido de que assumir a responsabilidade técnica de drogaria de sua propriedade perante o Conselho Regional de Farmácia, tal declaração constitui direito adquirido do interessado, que não pode ser suprimido pela edição de norma posterior, farmácia em técnico, havendo decisão judicial transitada em julgado declarando a possibilidade de o

6-Assim, ainda que a Lei nº 13.021/2014 tenha trazido novo regramento à situação, ele não se aplica ao caso, pois a decisão favorável à embargante transitou em julgado em data anterior à vigência da Nova Lei de Farmácia.

7-Desta forma, deve ser reconhecido o direito dos impetrantes à assunção de responsabilidade técnica de drogarias, devendo o Conselho Regional de Farmácia abster-se de autuá-los com base no artigo 5º da Lei n. 13.021/2014.

8- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028569-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FELIVEL-DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 5004893-29.2020.4.03.6110, que indeferiu o pleito liminar.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições destinadas ao FNDE, INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, em razão da EC n.º 33 ou, em pedido subsidiário, busca limitar a base de cálculo das referidas contribuições a 20 salários mínimos, nos termos do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 2.318/86.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, tenho que a agravante atente os requisitos necessários à antecipação parcial dos efeitos da tutela jurisdicional recursal.

A Emenda Constitucional 33/01 deu nova redação ao § 2.º do artigo 149 da Constituição Federal, que passou a ter a seguinte redação:

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada

Contudo, o caput do citado artigo permaneceu sem alteração e com a mesma redação da Constituição de 1988, sendo a base das exações ao INCRA, SEBRAE, sistema "S" e FNDE. Ocorre que, as limitações introduzidas pela EC 33/2001 no § 2º do artigo 149 da Constituição Federal encontram-se no tempo verbal futuro, portanto tem a função de vincular o futuro legislador quando da criação de novas exações. Portanto, não se pode falar de revogação expressa ou tácita das contribuições sociais, bem como não recepção. O egrégio Supremo Tribunal Federal apreciou a questão sob a ótica da contribuição ao SEBRAE, entendimento que se aplica a todas contribuições objeto da presente ação, no julgamento do AI 849045 AgR-ED/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/09/2017.

O artigo 4.º da Lei n.º 6.950/1981 previa o limite máximo de vinte salários mínimos para o salário-contribuição previdenciário; seu parágrafo único aplicava a mesma limitação às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ocorre que com a revogação do limite previdenciário pelo artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 2.318/1986, indaga-se sobre a continuidade do teto aplicado às contribuições de terceiros.

O e. STJ já se manifestou "no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4.º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3.º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social".

Precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais. 2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação. 3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008. 4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação. 5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)



PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Seara Alimentos S/A., com fulcro na alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988, contra acórdão proferido pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO APELO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGROINDÚSTRIA. DESPESAS COM ALUGUEL. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. DEPÓSITO RECURSAL. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece da parte do apelo que alega matéria não ventilada na exordial e, por isso, não foi analisada pela sentença. 2. São exigíveis as contribuições sociais sobre a folha de salários nos moldes do art. 22 da Lei nº 8.212/91 das empresas agro-industriais, dado que o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94 foi declarado inconstitucional pelo STF na ADIn nº 1.103/DF, de eficácia universal e ex tunc. 3. Não há como separar as atividades da Embargante em industriais e rurais, para fins de adoção de um regime tributário híbrido, por falta de amparo legal. 4. A habitação fornecida pelo empregador ao empregado somente não integra o salário-de-contribuição quando indispensável para a realização do trabalho. Inocorrência no presente caso. 5. A parcela referente ao seguro de vida em grupo paga pela empresa a totalidade dos seus empregados não sofre incidência de contribuições previdenciárias por não se caracterizar como remuneração. 6. Disposto o § 2º do art. 3º da MP nº 794/94 que é vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre, correta a cobrança da contribuição sobre os valores pagos em desacordo com a lei. 7. Consoante já decidiu esta Turma, aplica-se o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País para o salário de contribuição ao INCRA e ao salário-educação. 8. O auxílio educação pago pela Embargante aos seus funcionários, de forma eventual, para aqueles que estivessem frequentando cursos regulares de 2º e 3º graus, tem natureza tipicamente indenizatória, não se configurando como salário-de-contribuição. 9. A exigência de um período mínimo de trabalho na empresa não configura discriminação, a afastar a aplicação do disposto no art. 28, § 9º, alínea "r", da Lei nº 8.212/91. 10. O mesmo entendimento é aplicável às despesas com "convênio saúde", pois não se vislumbra na existência de regra sobre carência a descaracterização da aludida verba. 11. O direito à devolução do depósito recursal deve ser discutido em ação própria. 12. Considerando a sucumbência recíproca em partes iguais, cabível a compensação dos honorários advocatícios, na forma do art. 21, caput, do CPC. Recurso especial do INSS: 1. Não há violação do art. 535 II, do CPC. Embora o Tribunal de origem, ao lançar o voto condutor de fls. 909/918v., não tenha listado os dispositivos 21, I, da Lei n. 9.394/96, do CPC, § 9º, "r", da Lei n. 8.212/91, 111, do CTN, 457, da CLT e 3º, do Decreto-Lei n. 2.318/86., examinou, ainda que implicitamente, a matéria neles contida. 2. É entendimento deste Tribunal de que os valores pagos aos empregados a título de seguro de vida em grupo e auxílio educação não integram o salário-de-contribuição. Nesse sentido, confira-se: - O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (REsp 324.178-PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). - O entendimento da Primeira Seção já se consolidou no sentido de que os valores despendidos pelo empregador com a educação do empregado não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária mesmo antes do advento da Lei n. 9.528/97. Recurso especial improvido. (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006). - O auxílio-educação não remunera o trabalhador, pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 447.100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006). - Os valores pagos pela empresa diretamente à instituição de ensino, com a finalidade de prestar auxílio escolar aos seus empregados, não podem ser considerados como salário "in natura", pois não retribuem o trabalho efetivo, não integrando a remuneração. Trata-se de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. (AgRg no REsp 328.602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/12/2002). - "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de "salário" os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (REsp n. 701.802/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/02/2007). - O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97). - O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade. (REsp 695.724/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). 2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referentes ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória. 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. 4. Apelo especial do INSS não provido. Recurso especial da empresa: 1. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria do art. 515, do CPC, tem-se como não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. 2. Não há violação do art. 535, do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a matéria apontada como omissa, muito embora não tenha adotado a tese de direito ventilada pela parte. 3. O TRF da 4ª Região, sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas recebidas pelos empregados a título de participação nos lucros e despesas com aluguel, decidiu a questão amparado nos elementos fáticos dos autos. Nesse particular, incide a Súmula n. 7/STJ. 4. A matéria do § 2º, do art. 25, da Lei n. 8.870/94 não pode ser revista na via eleita, porquanto recebeu tratamento eminentemente constitucional, com suporte no entendimento firmado pelo STF no julgamento da ADI n. 1.103/DF. Nesse sentido, registro: não há falar em sujeição da Embargante à contribuição do art. 25 da Lei nº 8.870/94, a qual é exigida da empresa exclusivamente rural. A extensão de exigibilidade da contribuição às empresas agro-industriais foi objeto do parágrafo segundo do mencionado dispositivo, o qual foi julgado inconstitucional pelo STF na ADIn nº 1.103/DF, com efeitos erga omnis. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008)

No mesmo sentido: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014.

Nesta Turma também há o entendimento de que o artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 2.318/1986 revogou apenas o caput do artigo 4.º da Lei n.º 6.950/1981, permanecendo vigente a redação do parágrafo único:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. TETO DE VINTE SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPENSAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Cinge-se a controvérsia a aferir se o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981 - que aplicou o limite máximo do salário-de-contribuição de vinte salários mínimos (estabelecido no caput) às contribuições parafiscais à conta de terceiros - foi revogado pelos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986. 2. A prescrição do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não pretende a regência do recolhimento de contribuições parafiscais, mas, sim, modular a incidência do caput do artigo 4º da Lei 6.950/1981. Desta forma, o comando tão-somente destaca as contribuições patronais da regra geral anteriormente estabelecida, conforme ressalva expressa constante de seu texto. 3. A derrogação tácita pressupõe antinomia entre prescrições normativas, comumente solucionada pelo critério temporal. Sucede que o regramento específico do salário-de-contribuição, enquanto conceito de direito previdenciário, em nada conflita com a referência de seu anterior limite para regramento de matéria diversa, como o cálculo do teto contributivo de CIDE, assim entendida a contribuição ao INCRA. 4. Insubsistente a alegação de que a revogação do caput do artigo 4º importa a derrogação, por arrastamento, de seus parágrafos, incisos ou alíneas, por questões de linguagem e estrutura dogmática. É que não se pode tomar aprioristicamente a relação de subordinação orgânica - própria da validade desse tipo de raciocínio - entre o caput e a integralidade dos comandos a ele vinculados, pois, até mesmo pela dinâmica do processo legislativo, a observação empírica revela frequentes exceções. É o caso dos autos, em que o liame entre o caput e o parágrafo único (que, frise-se tratam de assuntos distintos), é de cunho meramente objetivo e funcional, pertinente tão-somente ao valor positivado, do que resulta a autonomia entre as disposições. 5. O acervo probatório dos autos não permite o reconhecimento do direito à compensação de eventuais recolhimentos indevidos, vez que ausente qualquer prova dos indêbitos, a amparar o direito invocado e submetido à julgamento. Com efeito, o provimento declaratório de direito condiciona-se à prova mínima de sua existência - no caso, da condição de credor, pelo contribuinte.**

6. Evidenciada a sucumbência recíproca, pelo que cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21 do CPC/1973, sob a égide do qual foi prolatada a sentença. 7. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016)

Por sua vez, nos termos de reiteradas decisões desta e. Turma, o entendimento de que o teto da base de cálculo das contribuições a terceiros permanece em plena vigência não se aplica ao salário-educação porque há lei posterior à regulamentação da limitação contida na Lei n.º 6.950/1981, e específica quanto à norma de incidência da referida contribuição (artigo 15 da Lei n.º 9.424/1996, acima mencionado), prevalecendo esta última.

Ante o exposto, antecipo parcialmente o pleito liminar, nos termos da fundamentação

Comunique-se.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000182-28.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CARLOS JOAO PERLATTI

Advogados do(a) APELANTE: CAIO EDUARDO PERLATTI - SP329320, RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA - SP209371, LUCIANO JOSE NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA PACHECO - SP307742-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, JORGE MATTAR - SP147475-A, MARCIALAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 457/3241

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000182-28.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CARLOS JOAO PERLATTI

Advogados do(a) APELANTE: CAIO EDUARDO PERLATTI - SP329320, RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA - SP209371, LUCIANO JOSE NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA PACHECO - SP307742-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, JORGE MATTAR - SP147475-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária, *c/c* pedido de Repetição de Indébito, ajuizada por **CARLOS JOAO PERLATTI**, em face do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no que tange à taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica-ART, em razão da inconstitucionalidade do artigo 2º, §2º, da Lei nº 6.496/77, por ofensa ao princípio da estrita legalidade, até a efetiva eficácia da Lei nº 12.514/11 e Resolução 530 do CONFEA.

Narra o autor que é engenheiro civil, regularmente inscrito nos quadros do CREA/SP e, no exercício de suas atividades profissionais, está sujeito à sua fiscalização sendo obrigado a recolher a taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica –ART, nos termos da lei nº 6.496/77, toda vez que realiza um contrato de prestação de serviço.

Contudo, a fixação dos critérios e valores das taxas da ART cobradas pelo CREA-SP, era feita pelo CONFEA, por meio de Resoluções e, em 2011, a Lei nº 12.514/11 passou a regular a matéria, dispondo, em seu artigo 11, sobre os critérios e valores da taxa de ART. Sustenta que a cobrança efetuada nos moldes anteriores, fixada por meio de resoluções, revela-se manifestamente ilegal, pois infringe o sistema constitucional tributário, dada à natureza jurídica de taxa da ART.

Pugna pela repetição dos valores indevidamente recolhidos a título da mencionada taxa nos últimos cinco anos, limitados até a entrada em vigor da Lei nº 11.514/11 e da Resolução 530 do CONFEA, que se deu em 30 de janeiro de 2012, com correção monetária pela SELIC.

O CREA-SP apresentou contestação, arguindo, em preliminar, carência de ação e litisconsórcio passivo necessário relativamente ao CONFEA e à MUTUA. No mérito, sustentou a legalidade da exação. (ID nº 2624890)

O autor apresentou emenda à inicial para requerer a inclusão do CONFEA no polo passivo. (ID nº 2624892)

O Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA apresentou contestação (ID nº 2624893), tendo o autor apresentado impugnação (ID nº 2624894).

O juízo *a quo* afastou a preliminar de litisconsórcio necessário com o CONFEA e, no mérito, julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado. Reconheceu *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do artigo 2º, §2º, da Lei nº 6.496/77 e condenou o réu a repetir as taxas de ART cobradas nos últimos 5 anos que antecederam a propositura da ação até a vigência da Lei nº 12.514/11, em 30.01.12, respeitando-se os comprovantes de pagamento acostados aos autos, no período de 29.1.08 a 27.12.11, com correção monetária e juros, de acordo com a Resolução 134/10 do C.J.F, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Por fim, condenou o réu em honorários fixados em R\$ 800,00, nos termos do artigo 20 do CPC, vigente à época (ID nº 2624904).

O autor apresentou contrarrazões ao recurso.

Em 18/12/2014, esta E. Terceira Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e anular a r. sentença, entendendo que o CONFEA deve ser parte legítima da ação. (ID nº 2624917)

Retomados os autos à Primeira Instância, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, afastando a pretensão, sob o fundamento de que se revela válida a cobrança da ART, na medida em que está em conformidade com as disposições das Leis nºs. 6.496/77 e 6.994/82, até a eficácia da Lei nº 12.514/11. Por fim, condenou o autor em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, pará. 2º e 3º, inc. I, do CPC. (ID nº 2624906).

Apelou o autor sustentando que a cobrança da taxa ART nos moldes instituídos até o advento da Lei nº 12.514/11 revela-se manifestamente ilegal tendo em vista a natureza jurídica da exação, pugnano pela repetição dos valores indevidamente recolhidos, conforme esposado na peça inaugural (ID nº 2624912).

Regularmente intimados, o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA/SP e o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, ofereceram contrarrazões ao recurso (ID nº 2624914).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000182-28.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CARLOS JOAO PERLATTI

Advogados do(a) APELANTE: CAIO EDUARDO PERLATTI - SP329320, RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA - SP209371, LUCIANO JOSE NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA PACHECO - SP307742-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, JORGE MATTAR - SP147475-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada visando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes que obrigue o autor ao recolhimento da Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) até a efetiva eficácia da Lei nº 12.514/11 e da Resolução CONFEA nº 530.

O cerne da questão gira em torno da legalidade da fixação dos critérios e valores da taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART no período anterior à promulgação da Lei nº 12.514/11, quando eram estabelecidos pelo CONFEA, através de Resoluções.

A Lei nº 5.194/66, ao regular o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, dispõe no artigo 7º que dentre as atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro agrônomo está a execução de obras e serviços técnicos.

O artigo 2º da Lei nº 6.496/77, que instituiu a Anotação de Responsabilidade Técnica na prestação de serviços de Engenharia, de Arquitetura e de Agronomia, prevê que a ART define para os efeitos legais os responsáveis técnicos pelo empreendimento de engenharia, arquitetura e agronomia, ficando a cargo do CONFEA fixar os critérios e os valores das taxas da ART *ad referendum* do Ministério do Trabalho.

Por sua vez, o artigo 1º do referido diploma legal destaca que todo contrato, escrito ou verbal, para a execução de obras ou prestação de quaisquer serviços profissionais referentes à Engenharia, à Arquitetura e à Agronomia fica sujeito à "Anotação de Responsabilidade Técnica" (ART).

Salienta-se, todavia, que a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART consiste em espécie tributária "taxa".

Nesse passo, cumpre ressaltar que, por força da ADIN 1717/DF, foi garantido aos conselhos profissionais o regime jurídico de autarquias especiais, o que lhes subordinam às normas que regem o sistema tributário nacional; dentre elas, destaco o Princípio da Reserva Legal, conforme disposto no artigo 150, I, da Carta Magna.

*"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça; "*

*Já Código Tributário Nacional dispõe:*

*"Art. 9º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - instituir ou majorar tributos sem que a lei o estabeleça, ressalvado, quanto à majoração, o disposto nos artigos 21, 26 e 65"*

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

*I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;*

*II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;*

*III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;*

*IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;*

*V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;*

*VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.*

*§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.*

*§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.*



Por sua vez, o artigo 7º do CTN estatui que "a competência tributária é indelegável, salvo atribuição das funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária, conferida por uma pessoa jurídica de direito público a outra, nos termos do § 3º do artigo 18 da Constituição".

Verifica-se, portanto, que houve violação ao Código Tributário Nacional ao se delegar ao CONFEA a competência de discriminar elementos essenciais da Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART.

Sendo assim, resta clara a ilegalidade da atribuição de tal competência ao CONFEA, posto que os critérios quantitativos e qualitativos do tributo não poderiam ser fixados por meio de Resolução, somente através de Lei.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se nos RE 599778, RE 596440 e RE 684686, de relatoria do Ministro Celso de Mello.

Coaduna com este entendimento esta Corte, conforme os seguintes julgados:

	<p><i>DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. ANUIDADES. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. AUSÊNCIA DE LEI. DESCARACTERIZAÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. NULIDADE DA CDA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. I. Em princípio, inscrita a dívida, presume-se líquido e certo o título executivo, com efeito de prova pré-constituída, ex vi do disposto no art. 204 do Código Tributário Nacional. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo 203 do CTN acarreta a sua nulidade e a do processo de cobrança dele decorrente. II. Trata-se, na hipótese, de inserção na dívida ativa e de cobrança judicial de anuidades. III. As contribuições devidas aos Conselhos Corporativos detêm natureza jurídica tributária e se submetem aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade. IV. Não sendo indicada, no título executivo, a norma legal a instituir ou majorar tributo, em obediência ao art. 150, inc. I, da CF/88, arts. 9, inc. I, e 97 do CTN, requisitos constantes do art. 2º, § 5º, III, da L. 6.830/80, é nula a cobrança das anuidades fixadas por atos administrativos, donde de rigor o reconhecimento da nulidade da CDA. V. Mantida a r. sentença de procedência dos embargos, por fundamento diverso, inclusive quanto à desconstituição da penhora e aos ônus sucumbenciais, os quais se encontram em coadunação à linha de entendimento desta E. Quarta Turma. VI. Apelação desprovida. (TRF3, AC 00006346620084036120, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, DJ 8/11/2012).</i></p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ANUIDADE - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. I - O cerne da controvérsia apresentada reside na possibilidade ou não de se majorar o valor da anuidade por meio de resolução, pretensão esta que não exige dilação probatória e é passível de análise pela via do mandamus. Mérito analisado por força do § 3º do artigo 515 do CPC. II - Quando da análise do agravo de instrumento de nº 1999.03.00.004176-7, referente a estes autos, foi consignado não ter havido revogação das normas disciplinadoras da fixação dos valores das anuidades, permanecendo aqueles decorrentes da conversão da MVR em BTN e deste índice em UFIR, sendo certo que aqueles fixados pelos Conselhos Federal e Regional de Corretores de Imóveis por meio da Resolução nº 583/98 encontravam-se destoantes do permissivo legal. III - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte. IV - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio da Resolução nº 583/98. V - Precedentes do STJ e da Turma. VI - Apelação provida e, com fulcro no artigo 515, § 3º do CPC, mérito analisado para conceder a segurança. (TRF3, AMS 00011688519994036100, Terceira Turma, Relator Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJ 27/8/2009).

Posteriormente, quando do julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 748.445/SC, em regime de repercussão geral, o STF reafirmou o entendimento no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, instituída pela Lei nº 6.496/77, tem natureza jurídica de taxa, sendo necessária a observância do princípio da legalidade. Vejamos:

*Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. LEI 6.496/1977. MANIFESTAÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. NATUREZA DE TAXA. SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria debatida nos presentes autos, para reafirmar a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica, instituída pela Lei 6.496/1977, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da Constituição. Em consequência, conheceu do recurso extraordinário, desde já, mas lhe negou provimento. (STF, ARE 748445 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 31/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014)*

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Insta salientar que o parágrafo único, do artigo 2º, da Lei nº 6.994/82, tão somente fixou o limite para cobrança, sem estabelecer todos os elementos indispensáveis ao surgimento da obrigação tributária, violando o princípio da legalidade, de modo que os valores recolhidos anteriormente à Lei nº 12.514/2011, são de fato indevidos, sendo procedente a repetição, observado o prazo prescricional quinquenal.

Os valores devem ser corrigidos de acordo com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF 267/13 e os juros de mora devem ser calculados pela Taxa Selic.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do 85, § 2º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, julgo procedente a apelação.

É o voto.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CREA-SP. TAXA DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART). INEXIGIBILIDADE ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.514/11. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA SELIC. APELAÇÃO PROVIDA.

1-O cerne da questão gira em torno da legalidade da fixação dos critérios e valores da taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART no período anterior à promulgação da Lei nº 12.514/11, quando eram estabelecidos pelo CONFEA, através de Resoluções.

2-A Lei nº 5.194/66, ao regular o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, dispõe no artigo 7º que dentre as atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro agrônomo está a execução de obras e serviços técnicos.

3-O artigo 2º da Lei nº 6.496/77, que instituiu a Anotação de Responsabilidade Técnica na prestação de serviços de Engenharia, de Arquitetura e de Agronomia, prevê que a ART define para os efeitos legais os responsáveis técnicos pelo empreendimento de engenharia, arquitetura e agronomia, ficando a cargo do CONFEA fixar os critérios e os valores das taxas da ART *ad referendum* do Ministério do Trabalho. Por sua vez, o artigo 1º do referido diploma legal destaca que todo contrato, escrito ou verbal, para a execução de obras ou prestação de quaisquer serviços profissionais referentes à Engenharia, à Arquitetura e à Agronomia fica sujeito à "Anotação de Responsabilidade Técnica" (ART). Salienta-se, todavia, que a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART consiste em espécie tributária "taxa".

4-Cumprido ressaltar que, por força da ADIN 1717/DF, foi garantido aos conselhos profissionais o regime jurídico de autarquias especiais, o que lhes subordinam às normas que regem o sistema tributário nacional; dentre elas, destaca o Princípio da Reserva Legal, conforme disposto no artigo 150, I, da Carta Magna e artigo 97 do CTN.

5- Verifica-se, portanto, que houve violação ao Código Tributário Nacional ao se delegar ao CONFEA a competência de discriminar elementos essenciais da Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART.

6- Quando do julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 748.445/SC, em regime de repercussão geral, o STF reafirmou o entendimento no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, instituída pela Lei nº 6.496/77, tem natureza jurídica de taxa, sendo necessária a observância do princípio da legalidade.

7-O parágrafo único, do artigo 2º, da Lei nº 6.994/82, tão somente fixou o limite para cobrança, sem estabelecer todos os elementos indispensáveis ao surgimento da obrigação tributária, violando o princípio da legalidade, de modo que os valores recolhidos anteriormente à Lei nº 12.514/2011, são de fato indevidos, sendo procedente a repetição, observado o prazo prescricional quinquenal.

8-Os valores devem ser corrigidos de acordo com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF 267/13 e os juros de mora devem ser calculados pela Taxa Selic.

9-Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou procedente a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021082-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SULAMERICANA INDUSTRIAL LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021082-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SULAMERICANA INDUSTRIAL LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a penhora dos imóveis 46.287, 46.600 e 86.219, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante SULAMERICANA INDUSTRIAL LTDA que, não obstante tenha oferecido bem à penhora (01 (uma) máquina de fabricação de cartão nº 3, largura 3.000 mm, com rolo formador size rool, 10 campos de secagem, uma cortadeira longitudinal duas cortadeiras transversais com 40 motores de 5CV, 40 ventiladores e 03 exaustores com motor de 10 CV.), a construção recaiu sobre imóveis impenhoráveis, na medida em que constituem a sede da empresa.

Ressaltou que, em face da decisão que indeferiu a nomeação de bens à penhora, foi interposto o Agravo de Instrumento nº. 5010378-12.2017.4.03.0000, pendente de julgamento.

Argumentou que, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, a penhora do imóvel onde a empresa está sediada é excepcional somente cabível quando não existirem outros bens passíveis de construção (REsp 1.114.767/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos).

Requeru o provimento do recurso, para que seja afastada a penhora sobre os imóveis matriculados sob os nºs 46.287, 46.600 e 60.006 diante da sua impenhorabilidade.

Em contramão, a agravada UNIÃO FEDERAL alegou que a penhora, antes de tudo, deve garantir o débito.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021082-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SULAMERICANA INDUSTRIAL LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cumpre ressaltar que o Agravo de Instrumento nº. 5010378-12.2017.4.03.0000 foi improvido, como trânsito em julgado, restando mantida a decisão que indeferiu a nomeação de bens à penhora.

No que concerne à constrição dos imóveis, que consistem em sede da empresa executada, de fato, o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RE nº 1.114.767, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, sob o Tema 287, consolidou o seguinte entendimento:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL. 1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família. 2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. 3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRFB/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRFB/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual. 4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária." 5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial. 6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida. 7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002]. 8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais. (...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável." 9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis. Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade. Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento." 10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis). 11. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1114767/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*

Inferre-se, desta forma, que, inexistindo outros bens passíveis de penhora, suficientemente líquidos para a satisfação do crédito tributário, é possível a penhora da sede da empresa.

Na hipótese, a penhora eletrônica de ativos financeiros restou negativa e a executada ofereceu 01 (uma) máquina de fabricação de cartão nº 3, largura 3.000 mm, com rolo formador size rool, 10 campos de secagem, uma cortadeira longitudinal duas cortadeiras transversais com 40 motores de 5CV, 40 ventiladores e 03 exaustores com motor de 10 CV, para garantir um débito de mais de R\$ 7.000.000,00 (em 2016).

Destarte, inexistente bem significante que garanta o débito, a justificar o afastamento da penhora dos imóveis sede da empresa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO –EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA DE IMÓVEIS- SEDE DA EMPRESA – INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS – RECURSO REPETITIVO – AGRAVO IMPROVIDO.

1.No que concerne à constrição dos imóveis, que consistem em sede da empresa executada, de fato, o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RE nº 1.114.767, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, sob o Tema 287, consolidou o seguinte entendimento da sua possibilidade, inexistindo outros bens passíveis de penhora, suficientemente líquidos para a satisfação do crédito tributário.

2.Na hipótese, a penhora eletrônica de ativos financeiros restou negativa e a executada ofereceu 01 (uma) máquina de fabricação de cartão nº 3, largura 3.000 mm, com rolo formador size rool, 10 campos de secagem, uma cortadeira longitudinal duas cortadeiras transversais com 40 motores de 5CV, 40 ventiladores e 03 exaustores com motor de 10 CV, para garantir um débito de mais de R\$ 7.000.000,00 (em 2016). Destarte, inexistente bem significante que garanta o débito, a justificar o afastamento da penhora dos imóveis sede da empresa.

3.Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022132-70.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: BENEDITO APARECIDO DE MOURA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022132-70.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: BENEDITO APARECIDO DE MOURA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 281) que indeferiu novo pedido de suspensão do andamento da execução fiscal, nos termos do art. 40, Lei nº 6.830/80.

Entendeu o MM Juízo *a quo* que igual pedido já havia sido deferido anteriormente.

Nas razões recursais, narrou a agravante UNIÃO FEDERAL que empreendeu "inúmeras" diligências em busca de bens da executada, não obtendo êxito no propósito, tendo, inclusive, informação de que o devedor está morto e que não havia notícias de arrolamento de bens, o que ensejou o pedido de suspensão do andamento do feito por um ano, nos termos do art. 40, LEF, o que foi deferido pelo Juízo *a quo*; que passado o prazo, lhe foi dada nova vista, para prosseguimento do feito, não obtendo sucesso em localizar patrimônio penhorável, ensejando novo pedido de suspensão do andamento do processo, o que foi indeferido.

Destacou que, no caso, pleiteou a suspensão, com fundamento no art. 40, LEF, em 11/6/2010, o que foi deferido em 18/6/2010 e que, decorrido o prazo, diante da possibilidade de apreensão de bens penhoráveis, a exequente prosseguiu no feito, conforme autoriza o § 3º do mesmo dispositivo legal.

Alegou que as duas suspensões são independentes e autônomas, cada uma tendo o poder, por si só, de provocar as consequências do art. 40, LEF, de modo que não pode o Juízo, diante do pedido, fazer remissão àquele anteriormente feito.

Sustentou que a Fazenda Pública tem o direito, observados os requisitos legais, de solicitar a aplicação do art. 40, LEF, quantas vezes forem necessárias e até que seja satisfeita a dívida fazendária.

Ressaltou que, de qualquer foram, o feito foi impulsionado com resultados negativos, de modo que foi requerida a aplicação da Portaria 396/2016, que também representa um pedido de suspensão pelo art. 40, *caput*, LEF.

Observou que o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos (RDCC) estabelece um novo sistema de cobrança, visando aumentar a eficiência da recuperação de valores inscritos na Dívida Ativa da União, sendo que as diligências administrativas destinadas à localização de bens continuarão sendo realizadas, não havendo, assim, qualquer prejuízo em busca do crédito público, restando assegurado o princípio constitucional da eficiência.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, "*a fim de acatar o pedido de suspensão da execução fiscal, com fulcro na Portaria 396/2016*".

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

Intimada, a agravante informou que não há em seus sistemas informatizados causa suspensiva ou interruptiva do curso prescricional.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022132-70.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: BENEDITO APARECIDO DE MOURA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que não determinou nova suspensão da execução fiscal, considerando que já decretada a suspensão com base no art. 40, § 2º, Lei nº 6.830/80.

Sustenta a recorrente que a suspensão deve ser dar não com fundamento no art. 40, LEF, mas com base na Portaria PGFN 396/2016.

Compulsando os autos, verifica-se que, em 5/2/2010, a agravante requereu a suspensão do feito, com fulcro no art. 40, LEF, o que foi deferido em 7/6/2010; posteriormente, a requerente requereu a nova penhora de ativos financeiros, o que foi indeferido; em 11/9/2012, a ora recorrente pleiteou a suspensão do feito por 90 dias e, em 25/5/2013, nova penhora *on line*, que também restou indeferida; em 16/12/2013, requereu a suspensão do feito por um ano, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, sendo indeferida, já que determinada anteriormente; em 8/12/2014, a exequente requereu a expedição de mandado de penhora, que, expedido, não logrou êxito; em 9/6/2016, a exequente requereu “a suspensão do andamento do presente feito nos termos do art. 40 da Lei 6830/80, Conforme interpretação do artigo 201 da Portaria PGFN nº396, de 20 de abril de 2016”, ensejando a decisão ora agravada.

É certo que o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, “em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente”.

A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) “O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução” (Tema 566); (ii) “Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável” (Temas 567 e 569); (iii) “A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens” (Tema 568); (iv) “A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição” (Temas 570 e 571).

Em outras palavras, a suspensão da execução fiscal está vigente desde 2010, consoante entendimento fixado em recurso repetitivo, prescindindo a declaração do Juízo acerca da instauração do Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos (RDCC).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ART. 40, LEF – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – RDCC – RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que não determinou nova suspensão da execução fiscal, considerando que já decretada a suspensão com base no art. 40, § 2º, Lei nº 6.830/80. Sustenta a recorrente que a suspensão deve ser dar não com fundamento no art. 40, LEF, mas com base na Portaria PGFN 396/2016.

2. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, através da Súmula 314, no que, “em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente”.

3. A prescrição intercorrente, conforme disposta no art. 40, LEF, foi objeto de apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.340.553, restando consolidadas as seguintes teses: (i) “O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução” (Tema 566); (ii) “Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável” (Temas 567 e 569); (iii) “A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens” (Tema 568); (iv) “A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição” (Temas 570 e 571).

4. A suspensão da execução fiscal está vigente desde 2010, consoante entendimento fixado em recurso repetitivo, prescindindo a declaração do Juízo acerca da instauração do Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos (RDCC).

5. Agravo de instrumento improvido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002262-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOBBER ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002262-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



APELADO:HOBERARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a)APELADO:MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 126284991) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 15/05/2019, a empresa HOBER ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 50.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 126284978).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 126284982).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 126284984).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 126284995).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 128492181).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002262-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:HOBERARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a)APELADO:MARCOS DE FREITAS FERREIRA - SP59458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese *sub examine*, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela impetrante e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressalvado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes ...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência ao assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.*

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005842-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE CHAVES GOLD LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005842-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE CHAVES GOLD LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, emação anulatória, recusou o imóvel oferecido como caução.

Nas razões recursais, narrou a agravante INDUSTRIA DE CHAVES GOLD LTDA que visa à declaração da nulidade de multa aplicada na esfera administrativa em razão de supostas operações cambiais ilegítimas no período de 2006 a 2008 e que ofereceu, em caução, um imóvel, que foi recusado pelas agravadas e, conseqüentemente, não foi aceito pelo d. juízo de origem, sob o fundamento que não obedecida a ordem de preferência disposta no art. 835, I do CPC e/c art. 11 da Lei nº 6.830/80.

Alegou que não busca a penhora de bens, mas mera caução, com fulcro no art. 300, § 1º, CPC, visto que o suposto débito não é objeto de cobrança judicial pelas agravadas.

Destacou que o imóvel ofertado está localizado em condomínio nobre na cidade de Jundiaí/SP, não possui qualquer gravame e conforme "Parecer Técnico de Avaliação Mercadológica" trazido aos autos em dezembro/2018, o qual foi elaborado por corretor, avaliador imobiliário e perito judicial regularmente inscrito nos órgãos competentes, está avaliado em R\$ 708.000,00, valor esse que garante o ressarcimento dos danos que as agravadas possam vir a sofrer com o deferimento da tutela provisória de urgência, sendo que o protesto do suposto débito, em novembro/2018 (Id 12297711), indicava o valor atualizado de R\$ 506.662,70.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada.

A agravada UNIÃO FEDERAL, em contramimuta, alegou que "a hipótese em tela mereceu o devido e correto desate de parte do juízo "a quo", com aplicação esmerada da legislação incidente, além de colocar-se em perfeita harmonia com a autorizada jurisprudência de nossos Tribunais".

O agravado BANCO CENTRAL DO BRASIL, por sua vez, respondeu que, consoante art. 300, CPC, a outorga da antecipação da tutela é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Acrescentou que o oferecimento de caução *in casu* tem a finalidade de (i) antecipar a penhora a ser realizada quando do ajuizamento da execução fiscal, além de (ii) suspender os efeitos do protesto da dívida e (iii) suspender sua conversão em penhora de imóvel no lugar de penhora em dinheiro na futura execução, de modo que pertinente os termos do indeferimento.

Nestes termos, afirmou que somente a constrição em dinheiro é a garantia hábil para o afastamento da exigibilidade da multa administrativa aplicada.

Assinalou que os critérios de atualização são muito diferentes: enquanto a do valor do imóvel se baseia no mercado, a da multa é mensal, podendo ocorrer defasagem entre o valor da caução e o valor caucionado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005842-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE CHAVES GOLD LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recusou o imóvel oferecido como caução, em sede de ação anulatória, oferecida com vistas a amparar o deferimento da tutela provisória de urgência e, assim, ser suspenso qualquer ato tendente à inscrição em dívida ativa, protesto e execução da penalidade administrativa. Em outras palavras, busca a recorrente a suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao Processo Administrativo.

Cediço que o depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, Código Tributário Nacional, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a Súmula 112 do STJ que assim prescreve:

*Súmula 112 - "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."*

O entendimento sobre a matéria é uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC/73, sob o Tema 378, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, **não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário**, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte. Nesse sentido: STJ, REsp 1156668 / DF, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJE DATA:10/12/2010.

Por outro lado, em julgamento recente a C. 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça equiparou o seguro-garantia ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade nas execuções de créditos **não tributários**. Serão vejamos:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. NATUREZA JURÍDICA SANCIONADORA. UTILIZAÇÃO DE TÉCNICAS INTERPRETATIVAS E INTEGRATIVAS VOCACIONADAS À PROTEÇÃO DO INDIVÍDUO (GARANTISMO JUDICIAL). AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. MÉTODO INTEGRATIVO POR ANALOGIA. É CABÍVEL A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO A PARTIR DA APRESENTAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA E DO SEGURO GARANTIA JUDICIAL, DESDE QUE EM VALOR NÃO INFERIOR AO DO DÉBITO CONSTANTE DA INICIAL, ACRESCIDO DE TRINTA POR CENTO (ART. 151, INCISO II DO CTN C/C O ART. 835, § 2º, DO CÓDIGO FUX E O ART. 9º., § 3º. DA LEI 6.830/1980). RECURSO ESPECIAL DA ANTT DESPROVIDO.*

1. Consolidou-se o entendimento, pela Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, da Relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10.12.2010, de que o art. 151, II do CTN é taxativo ao elencar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, não contemplando o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária em seu rol.

2. O entendimento contemplado no Enunciado Sumular 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do Poder de Polícia.

3. Embora a Lei 6.830/1980 seja instrumento processual hábil para cobranças das dívidas ativas da Fazenda Pública, a natureza jurídica sancionadora da multa administrativa deve direcionar o Julgador de modo a induzi-lo a utilizar técnicas interpretativas e integrativas vocacionadas à proteção do indivíduo contra o ímpeto simplesmente punitivo do poder estatal (ideologia garantista).

4. Inexistindo previsão legal de suspensão de exigibilidade de crédito não tributário no arcabouço jurídico brasileiro, deve a situação se resolver, no caso concreto, mediante as técnicas de integração normativa de correção do sistema previstas no art. 4º. da LINDB.

5. O dinheiro, a fiança bancária e o seguro garantia são equiparados para os fins de substituição da penhora ou mesmo para garantia do valor da dívida ativa, seja ela tributária ou não tributária, sob a ótica alinhada do § 2º. do art. 835 do Código Fux c/c o inciso II do art. 9º. da Lei 6.830/1980, alterado pela Lei 13.043/2014.

6. É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, nos moldes previstos no art. 151, inciso II do CTN c/c o art. 835, § 2º. do Código Fux e o art. 9º., § 3º. da Lei 6.830/1980, uma vez que não há dívida quanto à liquidez de tais modalidades de garantia, permitindo, desse modo, a produção dos mesmos efeitos jurídicos do dinheiro.

7. Não há razão jurídica para inviabilizar a aceitação do seguro garantia judicial, porque, em virtude da natureza precária do decreto de suspensão da exigibilidade do crédito não tributário (multa administrativa), o postulante poderá solicitar a revogação do decreto suspensivo caso em algum momento não vigor ou se tornar insuficiente a garantia apresentada.

8. O crédito não tributário, diversamente do crédito tributário, o qual não pode ser alterado por Lei Ordinária em razão de ser matéria reservada à Lei Complementar (art. 146, III, alínea b da CF/1988), permite, nos termos aqui delineados, a suspensão da sua exigibilidade, mediante utilização de diplomas legais de envergaduras distintas por meio de técnica integrativa da analogia.

9. Recurso Especial da ANTT desprovido.

(REsp 1381254/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

Entretanto, na hipótese, a agravante ofereceu bem imóvel, que, de fato, não se encontra equiparado ao dinheiro, seguro-fiança ou fiança bancária, em desconpasso, portanto, como disposto no art. 835, CPC, além de não ter o condão de suspender a exigibilidade do crédito.

Ainda, dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

Do disposto transcrito, infere-se que, a despeito do oferecimento da contracautela, necessária a presença da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, questão não comprovadas nestes autos recursais.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ANULATÓRIA – MULTA ADMINISTRATIVA – DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO – OFERECIMENTO DE CAUÇÃO – IMÓVEL – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO – NÃO CABIMENTO – ART. 300, § 1º, CPC – PROBABILIDADE DO DIREITO – PERIGO NA DEMORA – RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recusou o imóvel oferecido como caução, em sede de ação anulatória, oferecida com vistas a anular o deferimento da tutela provisória de urgência e, assim, ser suspenso qualquer ato tendente à inscrição em dívida ativa, protesto e execução da penalidade administrativa. Em outras palavras, busca a recorrente a suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao Processo Administrativo.

2. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, Código Tributário Nacional, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a Súmula 112 do STJ que assim prescreve: *Súmula 112 - "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."*

3. O entendimento sobre a matéria é uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC/73, sob o Tema 378, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte. Nesse sentido: STJ, REsp 1156668 / DF, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJE DATA:10/12/2010.

4. Em julgamento recente a C. 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça equiparou o seguro-garantia ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade nas execuções de créditos não tributários: *REsp 1381254/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019.*

5. Na hipótese, a agravante ofereceu bem imóvel, que, de fato, não se encontra equiparado ao dinheiro, seguro-fiança ou fiança bancária, em desconpasso, portanto, como disposto no art. 835, CPC, além de não ter o condão de suspender a exigibilidade do crédito.

6. Nos termos do art. 300, § 1º, CPC, a despeito do oferecimento da contracautela, necessária a presença da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, questões não comprovadas nestes autos recursais.

7. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012842-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LEDA MARIA MANGILE ANDRE, MARIA DA GLORIA BACHEGA PINHEIRO, MOACYR GARLIPP, NEUZA MENDES GARCIA

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012842-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LEDA MARIA MANGILE ANDRE, MARIA DA GLORIA BACHEGA PINHEIRO, MOACYR GARLIPP, NEUZA MENDES GARCIA

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, nos autos de embargos à execução, convertendo-os em cumprimento de sentença, com fulcro nos artigos 534 e 535, CPC/15.

Alega a parte agravante que os embargos à execução deveriam ter sido rejeitados liminarmente, porquanto a União não instruiu sua petição inicial com a planilha de cálculos que pudesse demonstrar o suposto excesso alegado, nos termos do art. 739-A, § 5º, CPC/73 e art. 535, § 2º, CPC.

Sustenta que os cálculos apresentados pela Contadoria não poderiam ter sido aceitos, pois expressam valores inferiores a aqueles apresentados pela própria União, e assim, a sentença é *ultra petita*, nos termos do art. 492, CPC/15.

Discorreu que fora pacificado, tanto na jurisprudência quanto no próprio âmbito interno da Receita Federal, a metodologia de cálculos para aferição do indébito tributário em casos idênticos ao presente, a metodologia da dedução (esgotamento ou exaurimento).

Afirma que os parâmetros adotados pela Contadoria Judicial, que iniciou seus cálculos somente no ano-calendário de 2006 (e não em 1996), não condizem com as determinações do título executivo e nem mesmo com a reiterada jurisprudência pátria e os normativos internos da própria União para cálculos em casos idênticos ao presente, padecendo assim de qualquer critério técnico ou embasamento jurídico.

Acrescentou que a Contadoria Judicial ainda não esclareceu sobre como aferiu a verba que denominou de "*valor não tributável conf. Julgado*".

Requer por fim, que a seja conhecido e provido o recurso, para reformar a decisão agravada.

A agravada UNIÃO FEDERAL apresentou contraminuta, alegando que "*a hipótese em tela mereceu o devido e correto desate de parte do I. Relator, com aplicação esmerada da legislação incidente, além de colocar-se em perfeita harmonia com a autorizada jurisprudência de nossos Tribunais*".

É o relatório.

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LEDA MARIA MANGILE ANDRE, MARIA DA GLORIA BACHEGA PINHEIRO, MOACYR GARLIPP, NEUZA MENDES GARCIA

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, nos autos de embargos à execução, convertendo-os em cumprimento de sentença, com fulcro nos artigos 534 e 535, CPC/15.

De início, sustenta a parte agravante a necessidade de rejeição liminar dos embargos à execução, posto que não instruída a petição inicial com planilha de cálculos, para comprovação do excesso de execução, nos termos do vigente art. 739-A, § 5º, CPC/73.

Com efeito, entende a jurisprudência que as disposições do art. 739-A, CPC/73 aplicam-se também à execuções contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART 739-A, § 5º, DO CPC. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. MEMÓRIA DO CÁLCULO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VALOR DA CAUSA. PRECLUSÃO. 1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que o disposto no art. 739-A, § 5º, do CPC abrange também os embargos à execução manejados pela Fazenda Pública. Precedentes. 2. A Corte de origem verificou que, apesar das superficiais imperfeições estampadas na petição inicial dos embargos e nos documentos tendentes a demonstrar o excesso de execução, relevou-se óbvio que a impugnação elaborada pelo Fisco encaminhava-se a reconhecer como legítima apenas a cobrança concernente ao recolhimento fiscal de abril de 1997 (única incidente sobre as férias e o décimo-terceiro salário), enquanto, por outro lado, repudiava a exigência concernente aos pagamentos recebidos nos demais meses sob as rubricas "Suplementação Apos. T. Serv." e "Complem. Apos. T. Serv.". 3. Dado que é possível inferir-se primo actu oculi que o excesso da execução diz respeito a parcelas facilmente diferenciáveis daquela que foi objeto do título executivo e sabendo-se que a Fazenda Nacional indicou de maneira clara, precisa e individualizada que a verba a ser restituída foi a única percebida sob rubrica distinta, extrai-se de forma razoável que os embargos atenderam à finalidade do art. 739-A, § 5º, do CPC, sem desprezar a ampla defesa e o contraditório. 4. Não se trata de caso envolvendo cálculos complexos ou discordância quanto ao índices de correção monetária ou incidência de juros, mas simples inconformismo da União contra a inclusão na planilha de cálculo da execução de valores atinentes a receitas totalmente dispare das daquelas que foram discutidas na ação de conhecimento. 5. A forma não pode prevalecer sobre o conteúdo. O recorrente não pode escudar-se em minúcias processuais ou imperfeições contornáveis sem quaisquer dificuldades para tentar desqualificar a ação defensiva da parte contrária, ainda mais na hipótese em que está sendo cobrada quantia próxima a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) sem amparo no título executivo, como reconhecido pela Corte de origem, inexistindo qualquer contestação do ora recorrente quanto a esse ponto. (...) 10. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (STJ, REsp 1089572 / RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/04/2010). (grifos)*

De fato, a embargante não apresentou, junto com a petição inicial dos embargos, a planilha de seus cálculos. Todavia, em suas razões, a embargante foi bastante clara, apresentou argumentos fundamentados, apontou índices a serem aplicados e forma de cálculo, indicando, ao final, os percentuais e valores que entende corretos (Id 89843808 – fl. 86 e seguintes).

Outrossim, antes mesmo da intimação das embargadas para a impugnação dos embargos, a União Federal juntou aos autos planilha de cálculos e parecer da Receita Federal (Id 89843808 – fls. 128/132 e Id 89843809 – fl. 1/5).

Destarte, entendendo que atendida a formalidade disposta no revogado estatuto processual.

Quanto à alegação de decisão *ultra petita*, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial que seriam inferiores até mesmo os propostos pela embargante/executado, tem-se a possibilidade na medida em que o valor da condenação deve corresponder ao título executivo judicial transitado em julgado.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. VALOR INFERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. ADEQUAÇÃO AOS PARÂMETROS DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. 1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a pacífica orientação desta Corte, firmada no sentido de que "não resta configurado julgamento ultra petita quando o julgador entende que os cálculos indicados pelo contador judicial, mesmo que menores que os apontados pelo embargante/executado, devam prevalecer, por entender estarem adstritos ao determinado no título judicial." (AgRg no AgRg no AREsp 650.227/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/5/2015, DJe 13/5/2015). 2. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp 1639806/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14/12/2018) (grifos)*

Entretanto, por outro lado, no que concerne ao próprio cálculo homologado, vislumbra-se que a conta carece – no mínimo – de maiores esclarecimentos.

Isto porque o acórdão transitado em julgado (Id 89843808 – fl. 81) foi proferido no sentido de dar provimento à apelação da parte autora para afastar a incidência do Imposto de Renda incidente sobre a parte do benefício (apostentadoria complementar) cujo ônus coube exclusivamente às autoras, determinando a exclusão da base de cálculo do imposto de renda pessoa física os citados valores.

A metodologia para apuração do *quantum debeatur*, no entanto, foi determinada pelo Juízo de origem na decisão interlocutória Id 89843761 (fls. 68/71), que fixou a técnica de esgotamento, sem que houvesse impugnação pelas partes, restando preclusa a questão.

Cediço que o mencionado método exige a atualização das contribuições recolhidas na vigência da Lei n. 7.713/88 - na proporção das contribuições efetivadas ao findo no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 – para, em seguida, abater-se o montante apurado sobre a base de cálculo do imposto de renda incidente sobre os proventos complementares no ano base 1996 e seguintes, se necessário, até o esgotamento do crédito.

Ocorre, entretanto, que o cálculo homologado (Id 8984361 – fl. 122/123) apurou o valor a ser repetitivo somente no ano de 2006, com base na Declaração de Ajuste Anual 2007, não tendo procedido ao efetivo esgotamento entre o crédito e o débito, a título de imposto de renda.

Assim, de rigor o provimento do agravo de instrumento, para reformar a decisão que homologou os mencionados cálculos, de modo que sejam eles adequados à metodologia fixada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – PLANILHA DE CÁLCULOS – ART. 739-A, § 5º, CPC/73 - HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS – ACOLHIMENTO DE VALOR INFERIOR AO INDICADO PELO EXECUTADO – POSSIBILIDADE – MÉTODO DE ESGOTAMENTO – ADEQUAÇÃO – RECURSO PROVIDO.

1. Entende a jurisprudência que as disposições do art. 739-A, CPC/73 aplicam-se também a execuções contra a Fazenda Pública.
2. A embargante não apresentou, junto com a petição inicial dos embargos, a planilha de seus cálculos. Todavia, em suas razões, a embargante foi bastante clara, apresentou argumentos fundamentados, apontou índices a serem aplicados e forma de cálculo, indicando, ao final, os percentuais e valores que entende corretos (Id 89843808 – fl. 86 e seguintes). Outrossim, antes mesmo da intimação das embargadas para a impugnação dos embargos, a União Federal juntou aos autos planilha de cálculos e parecer da Receita Federal (Id 89843808 – fls. 128/132 e Id 89843809 – fl. 1/5). Destarte, entendo que atendida a formalidade disposta no revogado estatuto processual.
3. Quanto à alegação de decisão *ultra petita*, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial que seriam inferiores até mesmo os propostos pela embargante/executado, tem-se a possibilidade na medida em que o valor da condenação deve corresponder ao título executivo judicial transitado em julgado.
4. A metodologia para apuração do *quantum debeatur*, no entanto, foi determinada pelo Juízo de origem na decisão interlocutória Id 89843761 (fls. 68/71), que fixou a técnica de esgotamento, sem que houvesse impugnação pelas partes, restando preclusa a questão.
5. O mencionado método exige a atualização das contribuições recolhidas na vigência da Lei n. 7.713/88 - na proporção das contribuições efetivadas ao fundo no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 – para, em seguida, abater-se o montante apurado sobre a base de cálculo do imposto de renda incidente sobre os proventos complementares no ano base 1996 e seguintes, se necessário, até o esgotamento do crédito.
6. O cálculo homologado (Id 8984361 – fl. 122/123) apurou o valor a ser repetitivo somente no ano de 2006, com base na Declaração de Ajuste Anual 2007, não tendo procedido ao efetivo esgotamento entre o crédito e o débito, a título de imposto de renda.
7. De rigor o provimento do agravo de instrumento, para reformar a decisão que homologou os mencionados cálculos, de modo que sejam eles adequados à metodologia fixada.
8. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027869-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: JEP LUGGAGE & BAGS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO ADATI - SP295737-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata de recurso de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão interlocutória que indeferiu pedido liminar para autorizar que a agravante exclua a parcela relativa ao ICMS destacado da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem as restrições impostas pela Instrução Normativa RFB 1.911/2019.

Intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

É a síntese do necessário.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, entendo presentes os requisitos à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional recursal pleiteada.

Sobre o tema veiculado nestes autos, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono, dentre todos, dois julgados da E. Terceira Turma desta C. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*



3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do C. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REspS 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ante o exposto, defiro o pedido liminar.

Comunique-se.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0019640-42.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IMC - INDUSTRIA DE MATERIAIS CIRURGICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DELMANTO BOUCHABKI - SP146774

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de restauração do Agravo de Instrumento autuado sob o nº 0019640-42.2015.4.03.0000, interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de IMC - INDUSTRIA DE MATERIAIS CIRURGICOS LTDA, cuja instauração foi determinada, de ofício, pela Vice-Presidência desta Corte, tendo em vista o sinistro ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

Iniciado o procedimento, as partes foram intimadas para juntar cópia das peças processuais que estivessem em seu poder (Id 132348730).

A agravante União Federal juntou aos autos (Id 133222583); Relatório processual do AI, provável decisão agravada, consulta processual em primeira instância e decisão monocrática que indeferiu o agravo; requerendo-se que a própria secretária realize a juntada das decisões proferidas, com as atas de julgamento.

Em atenção ao quanto determinado por esta Relatoria, a Subsecretaria da 3ª Turma providenciou a juntada das seguintes cópias (Id 14337852): decisão monocrática terminativa; relatório/voto/ acórdão do agravo inominado; relatório/voto/acórdão dos embargos de declaração e decisão de sobrestamento do feito em razão do REsp nº 1.201.993/SP.

Oficiado, o Juízo *a quo* encaminhou cópia integral do executivo fiscal.

Decido.

O presente procedimento foi instaurado, por impulso oficial, tendo em vista a incineração dos autos originários em decorrência do sinistro ocorrido nas dependências do prédio localizado na Avenida Presidente Wilson, em 30/11/2017.

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fls. 45/46) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Monocraticamente, negou-se seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, CPC/73, ensejando a interposição de agravo inominado pela União Federal, por sua vez, julgado improvido em 10/12/2015, com embargos de declaração rejeitados em 17/3/2016.

Em face do acórdão proferido, a União Federal interpôs recurso especial e os autos foram encaminhados à Vice-Presidência, que, em juízo de admissibilidade, determinou o sobrestamento do feito, até o julgamento final do REsp nº 1.201.993.

Do quanto relatado, infere-se que o procedimento de restauração de autos está devidamente instruído.

Ante o exposto, **julgo restaurados** os autos do Agravo de Instrumento nº 0019640-42.2015.4.03.0000, nos termos do artigo 716 do Código de Processo Civil e determino seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5019813-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação nº 5011695-26.2017.4.03.6182, formulado pela NESTLÉ BRASIL LTDA.

Conforme consulta ao sistema PJE, verifica-se que a Apelação nº 5011695-26.2017.4.03.6182 foi julgada em 27/10/2020, perdendo o objeto o presente pedido.

Ante o exposto, julgo prejudicado o pedido formulado nestes autos.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007127-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: COMERCIAL DINIZ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AUGUSTO DE MELLO MALTA - SP216315

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029117-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CB SANTO ANDRE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida para suspender a inclusão de PIS/COFINS nas próprias bases de cálculo.

Sustenta a agravante que, pelos mesmos fundamentos do tema 69 do e. STF, a referida incidência viola o conceito de faturamento.

Requer o efeito ativo.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS dos valores pagos a título das próprias contribuições, principalmente diante do consignado no tema 69 do e. STF.

Ocorre que há entendimento pacífico desta Corte, em todas as Turmas da segunda seção, no sentido da distinção entre os temas e pela legitimidade da incidência:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.
2. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".
3. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
4. Agravo de instrumento desprovido.  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000946-61.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574.706.**

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecer a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.
2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5007134-40.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. PRECEDENTES.**

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, sobre a exclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, já também com a matéria com repercussão geral assentada, vem sedimentando o entendimento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. Nesse exato sentido RE 582.461/SP, Relator Ministro CEZAR PELUSO, Pleno, j. 22/10/2009, Dje 05/02/2010; ARE 759.877 AgR/SP, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, j. 22/04/2014, Dje 06/05/2014, e ARE 897.254 Agr/PR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, j. 27/10/2015, Dje 14/12/2015.
3. No mesmo diapasão é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, em julgamento de recurso representativo da controvérsia - REsp 1.144.469/PR, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 10/08/2016, Dje 02/12/2016.
4. Apelação a que se nega provimento.  
(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCív - APELAÇÃO CÍVEL - 5001955-41.2019.4.03.6128, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 04/05/2020, Intimação via sistema DATA: 04/05/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA LIMINAR. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.**

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.
2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O STF e do STJ têm entendimento jurisprudencial pacífico sobre a legalidade da inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.  
(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029959-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 25/04/2020)

**TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO. PIS COFINS. BASE DE CÁLCULO. PIS COFINS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- Ausência dos requisitos ensejadores de reforma da decisão agravada.
- Não se aplica o entendimento firmado no RE 574.706/PR ao presente caso, por não se tratar de questão análoga.
- O plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo. ARE 897254 AgR.
- O STJ reconhece a legalidade da incidência de tributo sobre tributo, em especial das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS (STJ, REsp 1144469/PR julgado em 10/08/2016, Dje 02/12/2016).
- A C. Quarta Turma, do TRF3, no julgamento do AI nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, por inexistir julgamento posterior tanto do STF, quanto do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS.
- Em juízo de cognição sumária, insto do agravo de instrumento, deve-se considerar legítima a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.
- Ausente o fumus boni iuris, dispensa-se a análise do periculum in mora.
- Agravo de instrumento improvido.  
(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000465-98.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA.

1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

3. Apelação e reexame necessário providos.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003463-50.2018.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

AGRAVO. APELO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DO CÁLCULO "POR DENTRO". INAPLICABILIDADE DO RE 574.706. RECURSO DESPROVIDO.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001617-53.2018.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos recursais.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024556-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

AGRAVADO: ANA CAROLINA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA APARECIDA GARCIA - SP321376

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024556-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

AGRAVADO: ANA CAROLINA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 477/3241

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024556-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

AGRAVADO: ANA CAROLINA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA APARECIDA GARCIA - SP321376

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023631-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARIO DOUGLAS BARBOSA ANDRE CRUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA CRISTINA GAVIOLI PINTO - SP264484-A, MARIANA DOS REIS ANDRE CRUZ - SP284696-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

O Código de Processo Civil também previu a gratuidade, dispondo que “a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei” (art. 98).

Em que pese o estabelecido pela Constituição Federal, no sentido de exigir a comprovação da situação precária do requerente da assistência judiciária gratuita, o Código de Processo Civil ficou em silêncio, prevendo, inclusive que “presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” (art. 99, § 3º),

Entretanto, o mesmo *codex* prevê a possibilidade de indeferimento do pedido, “se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2º, CPC).

Nestes termos, os extratos juntados aos autos (Id 140329558) não são suficientes para comprovar a hipossuficiência alegada, considerando que o requerente é morador de bairro nobre da cidade de Bauru/SP (Rua José Fernandes, nº 7-76, Jardim Estoril), consoante constou da procuração acostada.

Destarte, consoante o disposto no § 2º do art. 99, CPC, intime-se o recorrente para que comprove o preenchimento dos requisitos para benefício almejado, trazendo à colação cópia das três últimas declarações do imposto de renda. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027680-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: C & C CASA E CONSTRUCAO LTDA., FAZENDA ANACRUZ LTDA, FAZENDA FORTALEZA LTDA, FAZENDA SANTA CRUZ LTDA, FAZENDA SANTA FE LTDA, FAZENDA VERA CRUZ LTDA, AGROPECUARIA PARANA LTDA, VERA CRUZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, METRO TAXI AEREO LTDA., INDUSTRIAS XHARA LTDA, INSTITUTO ALFA DE CULTURA, PASSAPORTE BRASIL VIAGENS EVENTOS SERVICOS LTDA., COMPANHIA TRANSAMERICA DE HOTEIS-SAO PAULO, TRANSAMERICA EXPO CENTER LTDA., TRANSAMERICA COMERCIAL E SERVICOS LTDA, RADIO TRANSAMERICA DE SAO PAULO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

**DESPACHO**

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030333-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RAPIDO REUNIDOS VIAGENS E TURISMO LTDA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.



Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030342-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMBAQUIM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029282-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MARIA VILANOVA DE PAULA - MG151103-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Retifico o despacho anterior, para que conste:

*Antes da apreciação da petição ID 145919148, intime-se o agravado para contraminuta, bem como para responder aos embargos de declaração.*

*Após, conclusos.*

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000583-74.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRCLOG TRANSPORTES E ARMAZENAGEM LTDA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO RODRIGO DA COSTA - SP440541-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0008652-93.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: QUALITAS ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: LIVIA GOTTARDO DE OLIVEIRA - SP255776

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Indefiro o pedido de fls. 212/213 (Id 89834703). A hipótese não se subsume ao disposto no art. 7º, Lei nº 9.289/96, porquanto não se trata de agravo de instrumento, recurso que se submete ao preparo recursal, consoante previsão do art. 525, § 1º, CPC/73 (art. 1.017, § 1º, CPC/15). reconvenção ou os embargos à execução, mas

Intime-se a agravante QUALITAS ENGENHARIA LTDA para que, no prazo de 3 (três) dias, comprove o recolhimento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente agravo de instrumento.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016055-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: OBVIO BRASIL SOFTWARE E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA VESPERO EUZEBIO - SP413143-A, FLORENCE CRONEMBERGER HARET DRAGO - SP257376-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença concessiva de ordem no processo de origem (ID 146430495).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dúvida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025364-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: FERNANDA GUIMARAES DE FREITAS

INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 483/3241

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015759-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIDE HELENA CASEMIRO PEREIRA - SP87425-A

AGRAVADO: RICARDO NAUFEL DE FIGUEIREDO

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5021133-60.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AAEROJETBRASILEIRA DE FIBERGLASS LTDA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007084-03.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE ODAIR FREIRE

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO BRANISSO SOBRINHO - SP68341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 85856264 - Pág. 96 : diante da notícia de parcelamento, manifeste-se o polo contribuinte, no prazo de até dez dias.

O silêncio a traduzir renúncia ao objeto versado nestes autos.

Sobrevindo sua intervenção, ciência à União, pelo prazo de até 10 (dez) dias.

Intimações sucessivas.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016905-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027665-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: MULTISERVICE NACIONAL DE SERVICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL - SP235547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão adversa à agravante, interposto em 7/10/2020.

A certidão Id 143987955 notifica a não visualização do comprovante de recolhimento de custas.

Decorrido o prazo concedido na Resolução PRES 373/2020.

Prevê o Código de Processo Civil:

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

(...)

**§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (grifos)**

Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. PREPARO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. PENA DE DESERÇÃO. JUSTO IMPEDIMENTO. CARACTERIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Eminenciado Administrativo n. 3). 2. A falta de comprovação do preparo no ato da interposição do recurso não gera a sua imediata deserção, que só ocorrerá depois de conferida ao interessado a oportunidade de providenciar o recolhimento em dobro, consoante o art. 1.007, § 4º, do novo estatuto processual. 3. Hipótese em que constatada a irregularidade, houve a intimação da parte recorrente para recolher em dobro o porte de remessa e retorno do recurso de apelação e, não sendo efetivado o pagamento de forma suficiente, mostra-se correta a aplicação da pena de deserção. 4. Além de o impedimento (art. 1.007, § 6º, do CPC) - desconhecimento do valor do preparo - ter sido alegado somente após a decretação da deserção, é certo que competia ao recorrente consultar o regimento de custas judiciais do Estado ou requerer informação sobre o respectivo valor dentro do prazo recursal, o que não ocorreu no caso. 5. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt no AREsp 1405527 / SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, DJe 26/06/2020). (grifos)

Também Terceira Turma desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUSTAS DE PREPARO. COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO. VALOR EM DOBRO. NÃO RECOLHIMENTO. RECURSO DESERTO. 1. Consoante preceitua o art. 1.007, §4º, do Código de Processo Civil, não comprovado, no momento da interposição do recurso, o respectivo preparo, o recorrente será intimado a recolher as respectivas custas em dobro, sob pena de deserção. 2. Não se infere que o pagamento tenha sido, de fato, realizado em momento anterior à propositura do presente recurso, o qual deve ser, portanto, considerado deserto, à míngua da demonstração de que o recolhimento do preparo recursal foi regularizado. 3. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, AI 5019223-96.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2018). (grifos)

Destarte, intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do art. 1.007, § 4º, CPC.

Decorrido o prazo, conclusos os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006094-30.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: MUNICIPIO DE LEME

APELADO: FEPASA FERROVIA PAULISTAS A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014817-42.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

APELADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014817-42.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

APELADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP) em face da r. sentença que julgou “**extinto o feito, com resolução do mérito**, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, em relação às anuidades de 2012, 2013 e 2014 e **julgo extinta a execução, sem resolução do mérito**, com fulcro no disposto no artigo 485, incisos IV e VI, e § 3º, do Código de Processo Civil, em relação à anuidade de 2015.”.

Busca a apelante reformar a r. sentença, de modo a reconhecer a não ocorrência da prescrição das anuidades cobradas e para determinar o prosseguimento da execução fiscal em seus regulares termos.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014817-42.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

APELADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO



O compulsar dos autos revela que o CAU ajuizou ação de execução fiscal, em SET/2020, visando à cobrança das anuidades referentes aos anos de 2012 a 2015.

As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma. Neste sentido é o entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017.

Nesse contexto, em relação à anuidade mais antiga, em cobro, relativa ao ano de 2012, o termo inicial para a cobrança não é o vencimento, mas sim a partir do momento que o crédito se tornou exequível, ou seja, quando atingir o montante exequível, o que afasta a decretação da prescrição que tem como termo a quo o vencimento do tributo.

Cabe ressaltar, ainda, que essa C. Turma julgadora já enfrentou esta questão, envolvendo inclusive outras execuções ajuizadas pelo ora apelante, cujos arestos trago à colação:

*EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADES. COBRANÇA REGULAMENTADA PELA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. IMPLEMENTAÇÃO DA CONDIÇÃO IMPOSTA NO ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. SOMA DO VALOR DE QUATRO ANUIDADES. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL REGIONAL. RECURSO PROVIDO.*

*1. O limite imposto pelo art. 8º da Lei nº 12.514/2011 para a cobrança das contribuições relativas às anuidades, alterou o termo inicial para a cobrança deste tributo especificamente, pois o prazo prescricional somente pode ter seu curso iniciado após surgir para o Conselho o direito de executar o seu crédito, o que se dá quando o montante a ser cobrado é superior ao valor da soma de 4 (quatro) anuidades, quando da data da propositura da execução fiscal. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.*

*2. Logo, considerado a implementação da condição objetiva de procedibilidade apenas em 2015, não se verifica a prescrição da contribuição referente ao exercício de 2012.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021020-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. EXEQUIBILIDADE. ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011.*

*1. A prescrição da cobrança judicial de anuidades de conselho profissional tem início quando o valor (incluindo multa, juros e correção monetária) alcança o equivalente a quatro anuidades na data do ajuizamento da ação (artigo 8º da Lei 12.514/2011).*

*2. O valor da anuidade na data do ajuizamento da execução correspondia a R\$ 523,60, demonstrando o surgimento da pretensão executória quando superado o montante acumulado de R\$ 2.094,40, ocorrido quando do vencimento da quarta anuidade, em junho/2015, não havendo decurso de prazo superior a cinco anos, nos termos do artigo 174, CTN, até o ajuizamento da execução, em maio/2017.*

*3. Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000419-48.2017.4.03.6133, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 23/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2017)*

Por fim, uma vez afastada a prescrição, tem-se que o executivo fiscal cumpriu o requisito do artigo 8º da Lei nº 12.514/11, do modo que a r. sentença merece reparo.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO. ANUIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

2. Considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma. Neste sentido é o entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017.

3. Em relação à anuidade, o termo inicial para a cobrança não é o vencimento, mas sim a partir do momento que o crédito se tornou exequível, ou seja, quando atingir o montante exequível.

4. Uma vez afastada a prescrição, tem-se que o executivo fiscal cumpriu o requisito do artigo 8º da Lei nº 12.514/11, do modo que a r. sentença merece reparo.

5. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002415-63.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PHMV SERVICOS DE DIALISE E NEFROLOGIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012951-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: VIACAO PRINCESADO VALE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO BIAZIOLI - SP237165-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

PROCURADOR: FABIO VIEIRA MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO VIEIRA MELO - SP164383-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259557-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GILBERTO GARIBALDI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259557-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GILBERTO GARIBALDI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por GILBERTO GARIBALDI & CIA LTDA em face r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença, alegando a nulidade da CDA, em especial em relação à falta de memória de cálculo, incidência de juros sobre mora.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259557-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GILBERTO GARIBALDI

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No caso, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, §5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da agravante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

Pacifico, hodiernamente, na jurisprudência o entendimento de que nos tributos sujeitos ao *lançamento* por *homologação*, a entrega da *Declaração* de Contribuições e Tributos Federais-DCTF pelo contribuinte representa o marco da constituição definitiva do crédito tributário, vez que pode a Fazenda Pública, imediatamente, inscrever o crédito em dívida ativa e promover a exigência forçada da obrigação independentemente, da adoção de qualquer outra providência, conforme julgado, com repercussão geral, REsp n. 1.120.295/SP.

Ademais, a forma de *cálculo* do principal e dos consectários (juros, multa e correção monetária) também se encontra estampada no título executivo em apreço, consoante fundamentação legal, porquanto decorre de lei.

Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou *memória de cálculo* ou planilha.

A questão ora devolvida já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, restando consolidado através do Tema 268, no REsp 1.138.202:

É desnecessária a apresentação do demonstrativo de *cálculo*, em execução fiscal, uma vez que a Lei n. 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles.

Nesse sentido, também o entendimento proferido nesta Corte :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DA LEF. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO NÃO AFASTADA. DESNECESSIDADE DA PLANILHA DE CÁLCULO TRIBUTADO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO ANTERIOR A EMISSÃO DA CDA RECURSO DESPROVIDO. 1. "A exceção de pré-executividade é meio de defesa do executado quando desnecessária a dilação probatória e para discussão de questões de ordem pública, passíveis de conhecimento de ofício pelo julgador, sendo cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição" (REsp 1374242/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2017, DJe 30/11/2017). 2. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Stimula nº 393 do STJ). No presente caso, as matérias suscitadas pela executada são passíveis de questionamento pela defesa em questão, desde que acompanhada pela documentação pertinente. 3. A petição inicial e as CDAs atendem aos requisitos específicos da Lei de Execução Fiscal. Explicação de modo hábil não só a origem da dívida, mas também da forma de calcular encargos de juros, correção e multa. A indicação da legislação pertinente se mostra suficiente para atendimento do art. 2º, §5º, da Lei de Execuções Fiscais, pois indica de modo hábil a forma de calcular o crédito, o qual decorre das disposições legais tributárias específicas, bastando sua citação no corpo da CDA, razão pela qual "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal" (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, na sistemática dos recursos repetitivos, DJe 01/02/2010). 4. Com relação à necessidade de que a CDA seja precedida de procedimento administrativo, há, igualmente, jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da desnecessidade de sua ocorrência. 5. Questionamentos da executada que não afastam presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA. 6. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 5011137- 05.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, Terceira Turma, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS LEGAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, §5º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da agravante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais-DCTF pelo contribuinte representa o marco da constituição definitiva do crédito tributário, vez que pode a Fazenda Pública, imediatamente, inscrever o crédito em dívida ativa e promover a exigência forçada da obrigação independentemente, da adoção de qualquer outra providência, conforme julgado, com repercussão geral, REsp n. 1.120.295/SP.

3. A forma de cálculo do principal e dos consectários (juros, multa e correção monetária) também se encontra estampada no título executivo em apreço, consoante fundamentação legal, porquanto decorre de lei.

4. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei nº 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo ou planilha.

5. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008375-40.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMPANELLI - GRAMADOS ESPORTIVOS E IMPLANTACAO DE AREAS VERDES - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028991-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUGA COUROS JALES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SILVA MASSUKADO - SP186010-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Maniféste-se a agravante acerca de seu interesse no julgamento deste recurso de agravo de instrumento, indicando o atual andamento dos embargos opostos na origem.

Int.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016618-33.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016618-33.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ROSOLEN - SP200505-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Francisco Antônio da Silva contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial e resolveu o mérito, com fulcro no art. 269, I do CPC/73.

A presente ação de ressarcimento foi movida por Francisco Antônio da Silva em face do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) objetivando a condenação da autarquia demandada ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de 100 salários mínimos, ao fundamento de ilegalidade do ato de cessação do benefício de auxílio-doença, na data de 28/01/2010, sem a conclusão do processo de reabilitação profissional de responsabilidade do requerido.

Narra a inicial que o autor teve concedido diversos benefícios de auxílio-doença, com data de início em 15/01/2007, tendo encaminhado à reabilitação profissional e obrigado a custear as despesas com cursos profissionalizantes.

Relata que, por ser pessoa simples e sem conhecimento, com receio de ver cessado o seu benefício, matriculou-se em curso de inglês e informática, tendo a autarquia demandada aceitado o curso como procedimento de reabilitação profissional.

Sustenta que a responsabilidade pelo pagamento dos custos com os cursos realizados seria do ente previdenciário, considerando a exigência imposta para fins de manutenção do pagamento do benefício de auxílio-doença.

Aduz que o INSS fixou prazo limite para o requerente efetuar o recolhimento dos custos da reabilitação em 28/01/2010, e nesta data, aduz que esclareceu ao requerido que não arcaria com as despesas, motivo pelo qual o benefício foi cortado.

Informa que ajuizou ação judicial, protocolada sob o nº 0016527-11.2009.403.6105, em trâmite na 3ª Vara Federal desta Subseção Judiciária de Campinas - SP, pleiteando a manutenção do auxílio-doença ou a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita (ID 89601065, fl. 108/111).

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (ID 89601065, fls. 38/44), que julgou improcedente o pedido inicial e resolveu o mérito, com fulcro no art. 269, I do CPC/73. Deixou de condenar o autor em custas processuais e na verba honorária, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Irresignado, apela o autor, alegando, em síntese, que a r. sentença padece de nulidade por violação ao princípio da adstrição ou da congruência, na medida que amparou-se em fundamento jurídico não invocado como causa de pedir e por não enfrentar e resolver todos os pedidos formulados na inicial.

Argumenta que a sentença tomou como base os fatos datados de 31/07/20210, quando, na verdade, os fatos que fundamentam a causa de pedir ocorreram em 28/01/2010.

Defende que restou comprovada a cessação do benefício pelo conjunto de provas carreadas aos autos, notadamente às fls. 40, 42, 43, 130, 158.

Aduz que, às fls. 42

A própria recorrida admite que todas as perícias médicas foram favoráveis ao segurado, é dizer, atestaram a presença de incapacidade laboral e, ainda assim, o auxílio-doença foi cessado.

No mais, repisa os argumentos da inicial.

Requer a reforma da sentença para condenar a autarquia previdenciária ao pagamento de danos morais, nos termos requeridos na inicial, e por litigância de má-fé. Ainda, pugna pelo retorno dos autos à origem para a correta apreciação da causa de pedir. Prequestionou a matéria.

Contrarrazões do INSS (id 89601066, fls. 65/80).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016618-33.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RO SOLEN - SP200505-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O cerne da controvérsia diz respeito às seguintes questões: a) se há nulidade na r. sentença por violação ao princípio da congruência; e, b) se restou demonstrada a cessão do benefício para fins de configuração da responsabilidade civil da autarquia previdenciária por danos morais.

A irresignação recursal não comporta acolhida.

As teses defensivas impugnaram fundamentos da sentença, que concluiu pela ausência de configuração do nexo de causalidade a embasar a pretensão indenizatória. Colho trecho da r. sentença:

*“Nesse sentido, deve ser verificado que o pedido inicial formulado objetivando a condenação do Réu no pagamento de indenização por danos morais sofridos, da mesma forma do julgado nos autos da ação ordinária nº 001 6527-11.2009.403.6105 supra referido, também aqui não merece procedência.*

*Isso porque, ao contrário do que o Autor afirma na inicial, o benefício de auxílio-doença jamais chegou a ser cessado, visto que, não obstante a alta programada para a data 31.07.2010 (f. 129), foi concedida a tutela antecipatória para fins de manutenção do benefício, decisão essa confirmada, ao final, por sentença, razão pela qual não há fundamento na irresignação contida na inicial, inclusive no que tange à falta de conclusão do procedimento de reabilitação profissional.*

*Assim, não tendo sido comprovado qualquer ato ilícito praticado pelo Réu, não se pode reconhecer o necessário nexo causal a embasar a pretensão indenizatória.*

*Friso, ainda, que o simples indeferimento de benefício ou mesmo a alta programada não constituem motivo apto a caracterizar dano moral, dado que a análise de deferimento ou indeferimento de benefício previdenciário na via administrativa se dá dentro dos limites de competência da Administração, em caráter vinculado.”*

Ao contrário do quanto alegado nas razões recursais, o fundamento utilizado na r. sentença para julgar improcedente o pedido inicial diz respeito à ausência de configuração da responsabilidade civil da autarquia previdenciária, pela falta de demonstração da prática de ato ilícito a ensejar o dever de indenizar.

De fato, para a configuração do dano moral é necessária a demonstração do dano e do nexo de causalidade, em observância à teoria da responsabilidade civil objetiva, calcada no risco administrativo, ora adotada pelo ordenamento jurídico pátrio, a teor do art. 37, §6º da CF/88 e reproduzido nos arts. 43 e 927, ambos do CC/02, senão vejamos:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

(...)

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”*

*“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”*

*“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”*

No vertente caso, a matéria foi enfrentada no bojo da Ação de Conhecimento, de natureza previdenciária, protocolada sob o nº 0016527-11.2009.4.03.6105, na qual se afastou o pleito indenizatório por danos morais, ante a ausência de comprovação do prejuízo sofrido pela parte autora, decisão a qual foi submetida ao duplo grau de jurisdição e mantida em segunda instância. A propósito, colho trecho da decisão proferida em grau de apelação:

*“Afasto a preliminar de julgamento citra petita, pois o pedido de indenização por danos morais foi analisado na r. sentença. Contudo, considerando que referido pleito não foi abordado sob a ótica requerida pelo apelante, passo a apreciá-lo, com fulcro no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*Quanto ao pedido de indenização por danos morais, exige-se a demonstração da ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.*

*No caso presente, entretanto, não restou comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora. A demora no encaminhamento à reabilitação profissional, o alegado ônus imposto à segurada quanto ao seu custeio e a cessação do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconsequente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.”*

Nestes autos, tampouco, verifico plausibilidade na tese defensiva de que restou demonstrado o prejuízo de ordem moral. As provas amealhadas aos autos dão conta de que a tutela antecipada foi deferida no bojo do aludido Processo nº 0016527-11.2009.4.03.6105 para determinar a manutenção do auxílio-doença, até decisão final deste feito, tendo sido referendada pela sentença e, posteriormente, mantida em segunda instância.

A referida decisão liminar foi proferida e disponibilizada no DJe em 17/06/2010 e concluiu que o autor estava recebendo o benefício, observando que a data da cessação da incapacidade (DCI) encontrava-se agendada para 31/07/2010.

Do cotejo de provas amealhadas aos autos não se evidencia a demonstração da cessação do benefício tal como alegado pelo autor, na data de 28/01/2010, inclusive no que tange à falta de conclusão do procedimento de reabilitação profissional.

Diante desse contexto, refuto a alegação de dano moral, porquanto ausente a prova do prejuízo sofrido pelo recorrente.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e mantenho a r. sentença, tal como lançada.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. NEXO CAUSAL NÃO CONFIGURADO. PREJUÍZO DE ORDEM MORAL NÃO DEMONSTRADO. APELO IMPROVIDO.

01. O cerne da controvérsia diz respeito às seguintes questões: a) se há nulidade na r. sentença por violação ao princípio da congruência; e, b) se restou demonstrada a cessão do benefício para fins de configuração da responsabilidade civil da autarquia previdenciária por danos morais.

02. As teses defensivas impugnaram os fundamentos da sentença, que concluiu pela ausência de configuração do nexo de causalidade a embasar a pretensão indenizatória. Ao contrário do quanto alegado nas razões recursais, o fundamento utilizado na r. sentença para julgar improcedente o pedido inicial diz respeito à ausência de configuração da responsabilidade civil da autarquia previdenciária, pela falta de demonstração da prática de ato ilícito a ensejar o dever de indenizar.

03. De fato, para a configuração do dano moral é necessária a demonstração do dano e do nexo de causalidade, em observância à teoria da responsabilidade civil objetiva, calcada no risco administrativo, ora adotada pelo ordenamento jurídico pátrio, a teor do art. 37, §6º da CF/88 e reproduzido nos arts. 43 e 927, ambos do CC/02.

04. No vertente caso, a matéria foi enfrentada no bojo da Ação de Conhecimento, de natureza previdenciária, protocolada sob o nº 0016527-11.2009.4.03.6105, a partir da qual se afastou o pleito indenizatório por danos morais, ante a ausência de comprovação do prejuízo sofrido pela parte autora, decisão a qual foi submetida ao duplo grau de jurisdição e mantida em segunda instância.

05. Nestes autos, tampouco, verifica-se plausibilidade na tese defensiva de que restou demonstrado o prejuízo de ordem moral. As provas amealhadas aos autos dão conta de que a tutela antecipada foi deferida no bojo da aludida ação de natureza previdenciária para determinar a manutenção do auxílio-doença, até decisão final deste feito, tendo sido referendada pela sentença e, posteriormente, mantida em segunda instância.

06. A referida decisão liminar foi proferida e disponibilizada no DJe em 17/06/2010 e concluiu que o autor estava recebendo o benefício, observando que a data da cessação da incapacidade (DCI) encontrava-se agendada para 31/07/2010. Do cotejo de provas amealhadas aos autos não se evidencia a demonstração da cessação do benefício tal como alegado pelo autor, na data de 28/01/2010, inclusive no que tange à falta de conclusão do procedimento de reabilitação profissional.

07. Apelo improvido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e manteve a r. sentença, tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DA SILVEIRA MENDES - SP329893-B

APELADO: SIRLA MARIA ALONSO SERPA, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA REGIANE SERPA - SP363049-A

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DA SILVEIRA MENDES - SP329893-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010452-74.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOMEL COMERCIO E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RHIAD ABDULAHAD - MS17854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020270-07.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR



APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: P.P.A. PRODUTOS AUTO ADESIVOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: WILTON MAGARIO JUNIOR - SP173699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002999-43.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAMI MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011713-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SEVERINA CRISTINA RODRIGUES DE LIMA E SILVA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO MALTA PRATA LIMA - AL10792-A, PEDRO JORGE BEZERRA DE LIMA E SILVA - SP268546-A, RHONY YOSSEF FALCAO BEZERRA - AL9726-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025537-57.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INOVAR COMERCIO ONLINE DE METAIS E FERRAGENS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE ASSIS LUCINDO DE OLIVEIRA JUNIOR - GO34202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002591-04.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITROLEO INDUSTRIA E COMERCIO DE OLEOS ESSENCIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: SORAYALIA ESPERIDIAO - SP237914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000969-18.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ALCRI - INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO TORQUATO GOMES - SP195498-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872-A, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022-A, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-A, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022036-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVA TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001015-27.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026628-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: DULCE MARIA PAMPLONA GUIMARAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: TAMER BERDU ELIAS - SP188047-A

AGRAVADO: ANA CLARA BODSTEIN VINAGRE

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA MARQUES - MG151711

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DULCE MARIA PAMPLONA GUIMARÃES, Reitora do Centro Universitário Barão de Mauá, em face de decisão adversa à instituição de ensino, em sede de mandado de segurança.

Em sede mandamental, o dever da autoridade, responsável pelo ato impugnado, se restringe a receber exclusivamente a citação em nome da pessoa jurídica a qual representa e fornecer as respectivas informações no prazo da lei.

Não obstante, intime-se a recorrente DULCE MARIA PAMPLONA GUIMARÃES para que, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 9º e 10, CPC, manifeste-se acerca de sua legitimidade recursal.

Sustentada sua legitimidade, promova a agravante, no mesmo prazo: (i) a comprovação das custas em dobro, nos termos do art. 1.007, § 4º, CPC, uma vez que o agravo foi interposto em 24/9/2020 (quinta-feira) e a comprovação do recolhimento das custas apresentada em 28/9/2020 (segunda-feira); (ii) a assinatura da procuração acostada Id 142920162.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006208-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030405-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

AGRAVADO: NELSON ANTUNES JUNIOR, FELISBERTO CORDOVA ADVOGADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON DA ROCHA - SC21560-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON DA ROCHA - SC21560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030405-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

AGRAVADO: NELSON ANTUNES JUNIOR, FELISBERTO CORDOVA ADVOGADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON DA ROCHA - SC21560-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON DA ROCHA - SC21560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intím-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005526-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005888-68.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UBIRATA MERCANTIL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON BARBOSA DE ARAUJO - SP335620-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

No prazo de até cinco dias, manifeste-se a parte apelante sobre o pagamento ocorrido na execução fiscal embargada (autos 0003142-04.2011.4.03.6112), o silêncio a traduzir do apelo abdica.

Sobrevindo sua intervenção, vista ao INMETRO, pelo prazo de até dez dias.

Intimações sucessivas.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002453-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: R.M. LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA, MIGUEL CAMPOS DE ABREU SERRA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO ALBERTO DOS SANTOS ABIB - SP263042-A, LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB - SP191640-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO ALBERTO DOS SANTOS ABIB - SP263042-A, LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB - SP191640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000724-42.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAN INDUSTRIA E BENEFICIAMENTO DE CHAPAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANNE CAROLINE RODRIGUES SANTOS - SP371576-A

OUTROS PARTICIPANTES:



**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025551-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BUENO PRESTACAO DE SERVICOS EIRELI - ME, LUIZ ANTONIO BUENO COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS DE OLIVEIRA - SP416964

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS DE OLIVEIRA - SP416964

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Diante da ausência de acesso aos autos de origem, tragamos agravantes cópia da decisão agravada, bem como os documentos que entenderem necessários à compreensão da questão devolvida.

Int.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030072-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: BENEPLAN PLANO DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO LOPES GARMS - SP159092

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC, para que apresente contraminuta.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024546-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SUPERMERCADOS CAETANO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE NICOLAU HEINEMANN FILHO - SP157574-A, JONAS PEREIRA FANTON - SP273574-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as partes para que, nos termos do art. 9º e 10, CPC, manifestem-se acerca da perda do objeto do presente recurso, considerando a prolação da sentença, denegando a ordem. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017233-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: VITOR JOSE MINUSCOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MINUSCOLI - RS63316

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Ciência ao agravante, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, com ou sem manifestação, conclusos os autos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030232-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INDUSTRIAS R C AMARGO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove o recolhimento das custas em dobro, nos termos do art. 1.007, § 4º, CPC, sob pena de deserção.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030164-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A

AGRAVADO: MARCELA TISO VINHAS MESQUITA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 146071947: indefiro o pedido de prazo suplementar formulado nas razões recursais (Id 146071947), posto que sem previsão legal.

Esgotado também o prazo previsto na Resolução PRES nº 273/2020.

Destarte, intime-se o recorrente para que, no prazo de 3 (três) dias, comprove o pagamento das custas **em dobro**, nos termos do art. 1.007, § 4º, sob pena de deserção.

Int.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030293-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: VALFLEX EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA SAWAYA PEREIRA DO VALE BERNARDES DAVID - SP284387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030286-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: DOHLER AMERICANA LATINA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030326-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: BRONZE METAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRÉ FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030167-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A

AGRAVADO: BETTINA MOURA DELLA SANTA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Id 146071951: indefiro o pedido de prazo suplementar para a comprovação do pagamento das custas processuais, posto que sem previsão legal. Outrossim, já ultrapassado o prazo previsto na Resolução PRES nº 373, de 10/9/2020.

Intime-se o agravante, para que, no prazo de 3 (três) dias, comprove o pagamento das custas em dobro, nos termos do art. 1.007, § 4º, sob pena de deserção.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009522-47.2015.4.03.6130**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO**

**Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A**

**APELADO: GIROSERVICES SERVICOS E COMERCIO LTDA**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 510/3241

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007584-27.2008.4.03.6109**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: PPE FIOS ESMALTADOS S.A**

**Advogado do(a) APELANTE: MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observação: o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

---

Sessão de Julgamento

Data: 2/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004788-32.2019.4.03.6128**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

**APELADO: POLYONE TERMOPLASTICOS DO BRASIL LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, para que apresente resposta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030185-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARIANA MAROSO IRIGARAY

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA MAROSO IRIGARAY - MS22308

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSERH, HOSPITAL UNIVERSITÁRIO MARIA APARECIDA PEDROSSIAN - HUMAP, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINE HELOISA DE MIRANDA - SC33920-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINE HELOISA DE MIRANDA - SC33920-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC, para que apresente contraminuta.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027791-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: COMPANHIA DO CAS DO ESTADO DE SÃO PAULO CODESP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO - SP183631-A

AGRAVADO: RELIANCE AGENCIAMENTO E SERVIÇOS PORTUÁRIOS LTDA - EPP, SAMARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Antes de apreciar o pedido de efeito suspensivo, intime-se o agravado para contraminuta.

Após, tomemos autos conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023894-78.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL - SP269098-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

Intime-se a apelada AMBEV S.A , para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprove os poderes do signatário da petição de fls. 481/482, para renunciar ao direito sobre o qual se funda ação, uma vez que as procurações de fls.99/100 e fls. 122/123 e respectivos subestabelecimentos não estão em consonância ao disposto no art. 105, CPC ("A procuração geral para o foro, outorgada por instrumento público ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, exceto receber citação, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, receber, dar quitação, firmar compromisso e assinar declaração de hipossuficiência econômica, que devem constar de cláusula específica."), para o aludido fim

Decorrido o prazo, conclusos os autos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006665-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N

AGRAVADO: JEAN CARLOS EVANGELISTA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FRAGA DEGASPARI - SP321809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Em consulta aos autos da ação subjacente nº 5000005-20.2020.4.03.6109 pelo sistema PJe de Primeiro Grau, verifico que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença no feito de origem (ID 37986295 naqueles autos).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013533-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELA POLITTE - SP348637-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Em consulta aos autos da ação subjacente nº 5005709-26.2020.4.03.6105 pelo sistema PJe de Primeiro Grau, verifico que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença no feito de origem (ID 40539039 naqueles autos).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002947-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROBSON BARRIOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO JOSE RANGEL - SP261824-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: TINTAS RVCOMERCIO DE TINTAS LTDA - ME, ROBERTO BARRIOS JUNIOR, RUBENS BARRIOS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Nos autos do ProAfr no REsp 1645333/SP, de relatoria da E. Ministra Assusete Magalhães, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, a seguinte questão: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido", determinando-se a suspensão dos feitos que versem sobre a mesma questão, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC.

Assim, dê-se ciência às partes acerca do sobrestamento do presente feito.

Cumpra-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029700-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA GITER LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ROSSI BITELLO - RS74935-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Nos autos do ProAfr no REsp 1767631/SC, de relatoria da E. Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à "possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido", por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, determinando-se a suspensão dos da tramitação de processos em todo território nacional que versem sobre a mesma questão, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC/2015.

Assim, dê-se ciência às partes acerca do sobrestamento do presente feito.

Cumpra-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020978-55.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027506-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: DROGARIA POPULAR DA PRACA LTDA, ANTONIO CARMELINDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Em consulta aos autos da ação subjacente nº 5015825-43.2019.4.03.6100 pelo sistema PJe de Primeiro Grau, verifico que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença no feito de origem (ID 36910634 naqueles autos).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011509-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SCUDETO & SQUADRA INDUSTRIA, COMERCIO E EXPORTACAO LTDA - ME, JAIRO APARECIDO LIVOLIS, ANA CRISTINA RAMALHO LIVOLIS CALLEGARI

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO COLLEONE LIOTTI - SP224346

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Nos autos do ProAfr no REsp 1814310/RS, de relatoria do E. Ministro Og Fernandes, a questão relativa à *"possibilidade ou não de inscrição em cadastros de inadimplentes, por decisão judicial, do devedor que figura no polo passivo de execução fiscal"*, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, determinando-se a suspensão dos agravos de instrumento em trâmite nos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais que versem sobre a mesma questão, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC/2015.

Assim, dê-se ciência às partes acerca do sobrestamento do presente feito.

Cumpra-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001315-63.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PILAR DO SUL

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GREGOLIN - SP109671-A, CINTIANUCIENE SARTI DE SOUZA PINHEIRO - SP339619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012685-51.2008.4.03.6107

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

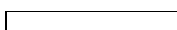
APELADO: WALDEMAR SOEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte autora, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, para que tome ciência da designação da audiência de conciliação a ser realizada no dia 03/12/2020, às 13h40min horas na Central de Conciliação de Araçatuba, na Avenida Joaquim Pompeu de Toledo, n. 1534, Vila Estádio em Araçatuba.

A audiência poderá, ainda, ser realizada virtualmente, pelo "Microsoft Teams Meeting", neste caso, a parte autora deverá enviar uma mensagem, com urgência, para o endereço eletrônico da Cecon Araçatuba (aracat-cecon@trf3.jus.br), para que seja providenciado o respectivo agendamento em referida plataforma.



São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005306-93.2016.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: A.C. EMPRESAS REUNIDAS LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SEIXAS PONTES - SP59481**

**APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005306-93.2016.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: A.C. EMPRESAS REUNIDAS LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SEIXAS PONTES - SP59481**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005306-93.2016.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: A.C. EMPRESAS REUNIDAS LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SEIXAS PONTES - SP59481**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

**Memórias** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005306-93.2016.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: A.C. EMPRESAS REUNIDAS LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SEIXAS PONTES - SP59481**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

**Memórias** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000377-44.2018.4.03.6135**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO**

**APELADO: FRANCISCO REZENDE DE ALMEIDA**

**Advogado do(a) APELADO: SILMARA COELHO DE SOUSA DOMINGOS CARDOSO - SP395998-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cederho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003875-25.2019.4.03.6104**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A**

**Advogado do(a) APELADO: VICTOR MAGALHAES GADELHA - SP330076-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003875-25.2019.4.03.6104



RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A

Advogado do(a) APELADO: VICTOR MAGALHAES GADELHA - SP330076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 90371439) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 16/05/2019, a empresa AGÊNCIA DE VAPORES GRIEG S/A impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 90371420).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 90371431).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e reconhecendo o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 90371432).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo e da impossibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Subsidiariamente, postula, ainda, seja reconhecida a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 107727882).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003875-25.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A

Advogado do(a) APELADO: VICTOR MAGALHAES GADELHA - SP330076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No caso vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela impetrante e consignado na r. sentença, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que os suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela Fazenda Nacional em suas razões recursais, de legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1. - Nos termos do § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)*

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressalvado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no *leading case*, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infirmando, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)*

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que “na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes”, dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como “cálculo por dentro”. O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034715-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DRIS COMERCIO DE MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON GAREY - SP44456

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034715-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 523/3241

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DRIS COMERCIO DE MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON GAREY - SP44456

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para reconhecer a extinção dos créditos tributários pela prescrição.

pugna a apelante a reforma da r. sentença alegando a inocorrência da prescrição do crédito.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034715-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DRIS COMERCIO DE MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON GAREY - SP44456

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

No presente caso, a constituição do crédito tributário ocorreu em 30/9/1999, com a entrega da DCTF. O executivo fiscal foi ajuizado em 9/7/2004, o despacho determinando a citação foi lavrado em 24/8/2004, porém, somente em 30/1/2009 que a União requereu a citação da massa falida, que só se efetivou em abr/2011, quando já transcorrido o lapso prescricional.

Ressalte-se que no transcorrer do processo, a própria União admitiu que "Devido a problemas com funcionários terceirizados desta procuradoria, várias cartas não foram encaminhadas. Entretanto, tal problema já foi solucionado com o envio de todas as cartas que não haviam sido encaminhadas em seu tempo. Dessa feita, requer a exequente o sobrestamento do feito, pelo prazo de 90 dias, tempo suficiente para a devolução do AR / Comprovante de Protocolo".

Ademais, o compulsar dos autos revela que a demora da citação decorreu por culpa do exequente - cabe à União fornecer o endereço no qual se procederá a citação para "chamar" o réu a juízo a fim de se defender, para integrar a relação jurídico-processual, já que para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu; nos casos de dissolução irregular de empresa executada, cabe à União, requerer a inclusão dos sócios no executivo fiscal (Súmula nº 435/STJ); cabe à União avaliar e requerer qual tipo de citação deverá ser realizada (correio / oficial de justiça / edital), cabendo destacar que "a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades", nos termos da Súmula nº 414/STJ - não sendo aplicável ao caso o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295 e da Súmula 106/STJ. Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Ministro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.

Assim, não há que se falar em desídia imputável ao Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que "a movimentação da máquina judiciária pode estar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

É imperioso, pois, o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEMORA DA CITAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A constituição do crédito tributário ocorreu em 30/9/1999, com a entrega da DCTF. O executivo fiscal foi ajuizado em 9/7/2004, o despacho determinando a citação foi lavrado em 24/8/2004. Somente em 30/1/2009 que a União requereu a citação da massa falida, que só se efetivou em abr/2011, quando já transcorrido o lapso prescricional.

2. O compulsar dos autos revela que a demora da citação decorreu por culpa do exequente.

3. Imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

4. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019105-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ROSELI ACACIA BUENO DANGELO BATTAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMAR CARLOS DA CUNHA - SP111513

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019105-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ROSELI ACACIA BUENO DANGELO BATTAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMAR CARLOS DA CUNHA - SP111513

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ROSELI ACACIA BUENO DANIELO BATTAGLIA em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da "r. sentença para excluir da execução os valores anteriormente a 2012, bem como a exclusão de juros anterior a citação e também da multa de 2%".

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019105-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ROSELI ACACIA BUENO DANIELO BATTAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMAR CARLOS DA CUNHA - SP111513

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

Conforme certidão de débito inicial juntada aos autos, a OAB ajuizou ação executiva, em ABR/2016, visando à cobrança de valores referentes às anuidades dos anos de 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015, além do Acordo nº 31912/2011 de confissão de dívida firmado pelo embargante e pelo embargado em 15/08/2011, referentes às anuidades de 1998 a 2010. O despacho determinando a citação foi lavrado em 28/6/2016 e a citação do embargante deu-se em 27/07/2016.

As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma. Neste sentido é o entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017, in verbis:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.*

*1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).*

*2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.*

*3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequíveis correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.*

*4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.*

*5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.*

*6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição.*

*(REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)*

Nesse contexto, em relação à anuidade mais antiga, em cobro, relativa ao ano de 2011, o termo inicial para a cobrança não é o vencimento, mas sim a partir do momento que o crédito se tornou exequível, ou seja, quando atingir o montante exequível, o que afasta a decretação da prescrição que tem como termo a quo o vencimento do tributo.

Cabe ressaltar, ainda, que essa C. Turma julgadora já enfrentou esta questão, cujos arestos trago à colação:

*PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL COMO O FIM DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ANUIDADE DE 2013 - DÉBITO DE VALOR IRRISÓRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. DESPROVIMENTO.*

*1. No caso, o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS requer a notificação judicial da requerida, a fim de interromper a prescrição de débito no valor de R\$ 525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais), relativo à anuidade vencida em 2013.*

*2. Considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11 para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o valor mínimo exigido pela norma.*

*3. É assente na doutrina do Superior Tribunal de Justiça que o prazo prescricional, no caso dos Conselhos, e após o advento da Lei nº 12.514/2011, deve ter seu termo a quo fixado no momento em que o crédito se torna exequível. O referido diploma legal, que regularizou a questão relativa à cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais, dispõe como limitação à execução fiscal dos débitos a necessidade de que o valor cobrado corresponda a, pelo menos, o valor da soma de 4 (quatro) anuidades.*

*4. Diante da exigência trazida, o crédito da autarquia somente é exequível quando satisfeita a exigência legal acima destacada, de modo que o prazo prescricional deve ter sua contagem iniciada desse momento em diante.*

*5. Assim, o prazo prescricional para cobrança de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais somente pode ser exigido quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido no art. 8º da Lei em comento. Precedente do STJ.*

6. Configura-se, portanto, a ausência de interesse de agir, sendo descabido o acionamento do Poder Judiciário a fim de interromper a prescrição de valor cuja execução judicial sequer é admitida.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000987-35.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/03/2020)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADES. COBRANÇA REGULAMENTADA PELA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. IMPLEMENTAÇÃO DA CONDIÇÃO IMPOSTA NO ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. SOMA DO VALOR DE QUATRO ANUIDADES. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL REGIONAL. RECURSO PROVIDO.

1. O limite imposto pelo art. 8º da Lei nº 12.514/2011 para a cobrança das contribuições relativas às anuidades, alterou o termo inicial para a cobrança deste tributo especificamente, pois o prazo prescricional somente pode ter seu curso iniciado após surgir para o Conselho o direito de executar o seu crédito, o que se dá quando o montante a ser cobrado é superior ao valor da soma de 4 (quatro) anuidades, quando da data da propositura da execução fiscal. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.

2. Logo, considerado a implementação da condição objetiva de procedibilidade apenas em 2015, não se verifica a prescrição da contribuição referente ao exercício de 2012.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021020-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. EXEQUIBILIDADE. ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011.

1. A prescrição da cobrança judicial de anuidades de conselho profissional tem início quando o valor (incluindo multa, juros e correção monetária) alcança o equivalente a quatro anuidades na data do ajuizamento da ação (artigo 8º da Lei 12.514/2011).

2. O valor da anuidade na data do ajuizamento da execução correspondia a R\$ 523,60, demonstrando o surgimento da pretensão executória quando superado o montante acumulado de R\$ 2.094,40, ocorrido quando do vencimento da quarta anuidade, em junho/2015, não havendo decurso de prazo superior a cinco anos, nos termos do artigo 174, CTN, até o ajuizamento da execução, em maio/2017.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000419-48.2017.4.03.6133, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 23/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2017)

Já em relação ao parcelamento das anuidades, Acordo nº 31912/2011, celebrado em 15/08/2011, não configura novação, por não se tratar de dívida nova, mas antiga, confessada. Com efeito, a confissão é causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Desta forma, interrompida a prescrição pelo parcelamento, em 15/08/2011, voltou a ter seu curso no dia seguinte ao inadimplemento do acordo, o que se deu a partir da quinta parcela, ou seja, em 16/01/2012. Desta forma, quanto às anuidades incluídas no referido parcelamento, ou seja, de 1998 a 2010, ocorreria a prescrição em 16/01/2017.

O confronto das datas postas rechaça a alegada prescrição, de modo a se manter, integralmente, a r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OAB. ANUIDADE. ACORDO. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A OAB ajuizou ação executiva, em ABR/2016, visando à cobrança de valores referentes às anuidades dos anos de 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015, além do Acordo nº 31912/2011 de confissão de dívida firmado pelo embargante e pelo embargado em 15/08/2011, referentes às anuidades de 1998 a 2010. O despacho determinando a citação foi lavrado em 28/6/2016 e a citação do embargante deu-se em 27/07/2016.

2. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

3. Considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma. Neste sentido é o entendimento fixado no C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017.

4. Em relação à anuidade, o termo inicial para a cobrança não é o vencimento, mas sim a partir do momento que o crédito se tornou exequível, ou seja, quando atingir o montante exequível.

5. O parcelamento das anuidades, Acordo nº 31912/2011, celebrado em 15/08/2011, não configura novação, por não se tratar de dívida nova, mas antiga, confessada. Com efeito, a confissão é causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Desta forma, interrompida a prescrição pelo parcelamento, em 15/08/2011, voltou a ter seu curso no dia seguinte ao inadimplemento do acordo, o que se deu a partir da quinta parcela, ou seja, em 16/01/2012. Desta forma, quanto às anuidades incluídas no referido parcelamento, ou seja, de 1998 a 2010, ocorreria a prescrição em 16/01/2017.

6. O confronto das datas postas rechaça a alegada prescrição, de modo a se manter, integralmente, a r. sentença.

7. Improvimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010965-11.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 527/3241

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**APELADO: JULIANA ABDALLA FELIPE**

### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

#### **Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008940-13.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: UNIÃO FEDERAL**

**APELADO: PACIFICO DA COSTA VIEIRA NETO, PACIFICO DA COSTA VIEIRA NETO**

**Advogados do(a) APELADO: RAFAEL CONCEICAO RODRIGUES - SP377743-A, MURILLO RODRIGUES ONESTI - SP237139-A**

**Advogado do(a) APELADO: RAFAEL CONCEICAO RODRIGUES - SP377743-A**

### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.



**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011435-22.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPOGROUP PROJETOS PROMOCIONAIS S/C LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011435-22.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPOGROUP PROJETOS PROMOCIONAIS S/C LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença, pois violado o artigo 40 da LEF.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011435-22.2015.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

## VOTO

A questão referente a interpretação do artigo 40 da LEF foi pacificada como julgamento do REsp nº 1.340.553, sob o rito dos recursos repetitivos, pelo C. Superior Tribunal de Justiça que fixou que o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução (Tema 566); que havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (Tema 567); que a efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens (Tema 568); que havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (Tema 569); que a Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição (Tema 570); a Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição (Tema 571).

Na hipótese dos autos, em 27/3/2008, foi certificado nos autos, por oficial de justiça, que o executado não foi localizado no endereço fornecido pela exequente. Posteriormente, a União ainda buscou a penhora de bens via bacenjud, porém sem êxito. O feito ficou sem movimentação, sendo proferida a r. sentença em OUT/2014, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Com efeito, conforme já fixado por esta Turma Julgadora "Segundo a diretriz firmada pela Corte Superior, a prescrição intercorrente não mais depende de pedido no sentido de suspender e arquivar provisoriamente a execução fiscal, bastando a *intimação* da exequente acerca da decisão de suspensão, computando-se automaticamente o prazo de um ano seguido sem exigência de nova *intimação* acerca do prazo de cinco anos de arquivamento provisório. Não depende, tampouco, de caracterização de inércia, pois nenhum ato ou diligência de localização do devedor ou pesquisa de bens é capaz de obstar a contagem da prescrição, que somente se interrompe com a efetiva citação ou constrição patrimonial. **Portanto, ainda que esteja em tramitação, com realização de diligências, a prescrição intercorrente encontra-se em curso desde a ciência, pela exequente, do decisão de suspensão nas hipóteses do artigo 40, LEF, de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, sendo somente interrompida a contagem com a efetiva citação ou constrição patrimonial.** (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004826-59.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 04/09/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2020)". (grifei)

O confronto das datas revela o transcurso do lapso prescricional. Ressalte-se, ainda, que não houve a demonstração da ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição por parte da exequente, de modo que, a r. sentença, que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, não merece qualquer reparo, uma vez que em consonância com o entendimento fixado sob o rito dos recursos repetitivos, citado.

Neste sentir:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.340.553/RS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. "O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/1980 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução. Sem prejuízo do disposto anteriormente: 1.1) nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução; e, 1.2) em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução". Por outro lado, "havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo), durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/1980 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato" (Informativo 635/STJ).

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1875116/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 28/08/2020)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO. PREENCHIMENTO. SÚMULA 314/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COMO ENTENDIMENTO DO STJ.*

1. O STJ, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou a compreensão de que o procedimento previsto no art. 40 da Lei 6.830/1980 se inicia automaticamente quando não houver a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou quando não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, não cabendo, portanto, ao juiz ou à Fazenda Pública a escolha do melhor momento para o início dos prazos de suspensão de um ano e da prescrição quinquenal. 2. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, consignou: "Nesse passo, decorrido o prazo suspensivo anual e o prazo de arquivamento quinquenal, de acordo com a Súmula 314 do STJ, sem que fossem adotadas diligências eficazes pela Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente dá pretensão executiva, pelo que a manutenção da sentença era de rigor, notadamente por entender o STJ que nos casos em que a suspensão é requerida pela própria fazenda, não é necessária a intimação pessoal do deferimento do pedido" (fl.99, e-STJ).

3. O entendimento do Sodalício a quo está em consonância com o do Superior Tribunal de Justiça de que, em execução fiscal, é desnecessário o ato formal de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão, prescindindo de despacho que o efetive (Súmula 314/STJ) e de que não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito, após o decurso do prazo quinquenal.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1837371/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE APÓS O DECURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS, CONTADOS DO TÉRMINO DA SUSPENSÃO DO PROCESSO POR UM ANO. SÚMULA 314/STJ. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (RESP 1.340.553/RS). IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou entendimento, por ocasião do julgamento do REsp. 1.340.553/RS, sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do Código Fux, segundo o qual não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicial o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, na forma do art. 40 da Lei 6.830/1980. Incidência, na hipótese, da Súmula 314/STJ.

2. Ademais, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias acerca da paralisação do feito, seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, é vedado em sede de Recurso Especial. 4. Agravo Regimental da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1366462/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2019, DJe 11/04/2019)

Ressalte-se, por fim, que no recurso de apelação, o exequente também não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo, de modo que é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizado da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A questão referente a interpretação do artigo 40 da LEF foi pacificada com o julgamento do REsp nº 1.340.553, sob o rito dos recursos repetitivos, pelo C. Superior Tribunal de Justiça
2. Após o transcurso do lapso prescricional e sem a demonstração da ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição por parte da exequente, a r. sentença, que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, não merece qualquer reparo, uma vez que em consonância com o entendimento fixado sob o rito dos recursos repetitivos, citado.
3. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055735-18.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: MUNICÍPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS FAUSTINO DA SILVA - SP198610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055735-18.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: MUNICÍPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS FAUSTINO DA SILVA - SP198610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS em face da r. sentença que extinguiu o feito nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC, sem a condenação de honorários advocatícios.

O compulsar dos autos revela que ao opor os embargos à execução contra o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, a EBC aduziu, em síntese, ser imune à incidência de IPTU.

Ocorre que, na r. sentença, o juízo informou que a ação principal fora extinta, o que ocasionou, em razão da superveniente perda do objeto, a extinção dessa ação, pois “deixa de existir fundamento aos presentes embargos”, ademais, deixou de fixar honorários advocatícios por já ter sido apreciada nos autos da execução fiscal.

Foram opostos embargos de declaração, na qual, restaram-se rejeitados.

Pugna apelante a reforma da r. sentença, com o fito de fixar honorários sucumbenciais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055735-18.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS FAUSTINO DA SILVA - SP198610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese vertida dos autos, tem-se a ação de embargos à execução, na qual, tramitava paralelamente a ação de execução fiscal, desse modo, ao ser julgada extinta a ação principal, logicamente os embargos foram extintos de forma correta na r. sentença, porém quanto aos honorários advocatícios deve ser reformada, pois são devidos de formas independentes.

Destarte, em virtude ao princípio da causalidade, são devidos os honorários advocatícios pela Municipalidade. Conforme posicionamento do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 DO STJ. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONCOMITÂNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTONOMIA RELATIVA DAS AÇÕES. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS EM CADA UMA DELAS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DAS VERBAS HONORÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ, segundo o qual "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

*TESES JURÍDICAS FIXADAS SOB VIGÊNCIA DO CPC/1973. 2. Os embargos do devedor são ação de conhecimento incidental à execução, razão porque os honorários advocatícios podem ser fixados em cada uma das duas ações, de forma relativamente autônoma, respeitando-se os limites de repercussão recíproca entre elas, desde que a cumulação da verba honorária não exceda o limite máximo previsto no § 3º do art. 20 do CPC/1973.*

*3. Inexistência de reciprocidade das obrigações ou de bilateralidade de créditos: ausência dos pressupostos do instituto da compensação (art. 368 do Código Civil). Impossibilidade de se compensarem os honorários fixados em embargos à execução com aqueles fixados na própria ação de execução.*

#### SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

*4. Possibilidade de cumulação da verba honorária fixada nos embargos à execução com a arbitrada na própria execução contra a Fazenda Pública, vedada a compensação entre ambas.*

*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC/1973 c/c o art. 256-N do RISTJ.*

*(STJ, RESP 1.520.710-SC, MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES -Relator, DJE 02/04/2019)*

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados na r. sentença, definidos dentro do mínimo legal, respeitando o disposto no art. 85, e parágrafos, do CPC/15.

Nestes termos:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENÇÃO NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AFASTADO O BIS IN IDEM.*

*1- À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pelo Conselho, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução.*

*2- "2. Os embargos do devedor são ação de conhecimento incidental à execução, razão porque os honorários advocatícios podem ser fixados em cada uma das duas ações, de forma relativamente autônoma, respeitando-se os limites de repercussão recíproca entre elas, desde que a cumulação da verba honorária não exceda o limite máximo previsto no § 3º do art. 20 do CPC/1973." RESP 1520710/SC - STJ.*

*3- Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017120-97.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)*

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para condenar a Municipalidade ao pagamento de honorários advocatícios.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Em virtude ao princípio da causalidade, são devidos os honorários advocatícios pela Municipalidade. Conforme posicionamento do STJ: RESP 1.520.710-SC, MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - Relator, DJE 02/04/2019.

2. Os honorários advocatícios devem ser fixados na r. sentença, definidos dentro do mínimo legal, respeitando o disposto no art. 85, e parágrafos, do CPC/15.

3. Precedente.

4. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, para condenar a Municipalidade ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029085-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SEPACO AUTOGESTAO

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029085-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SEPACO AUTOGESTAO

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, BRUNA ARIANE DUQUE - SP369029-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória de nulidade de atos administrativos e de débito, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Sepaco Autogestão, em 11 de novembro de 2016, em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, com o escopo de obter provimento jurisdicional que reconheça a ocorrência da prescrição trienal da cobrança das Autorizações de Internação Hospitalar exigidas através da GRU nº 45.504.063.479-8 ou, no mérito, a nulidade do referido débito, com fulcro na inconstitucionalidade incidental e na ilegalidade da cobrança referente ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, instituído pelo artigo 32 da Lei nº 9.656/1998. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 103.653,85 (cento e três mil, seiscentos e cinquenta e três reais e oitenta e cinco centavos). Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada (ID 66449031), "para suspender a exigibilidade do débito consubstanciado na cobrança GRU nº. 45.504.063.749-8 até o julgamento final da ação, diante do depósito judicial de fls. 138/141, bem como determinar que a ré se abstenha de incluir o nome da autora em quaisquer cadastros de inadimplentes, inclusive no Cadin ou, ainda, inscrevê-la em dívida ativa, até o julgamento final da ação".

Citada, a ANS apresentou contestação (ID 66449033).

Após a réplica (ID 66449036), foi proferida sentença de improcedência dos pedidos (ID 66449038). A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, desde a data da propositura da ação até o momento do efetivo pagamento.

Irresignada, apelou a autora (ID 141454719), tempestivamente, pugnano pela reforma *in totum* da r. sentença. Repisou, em síntese, os argumentos já expendidos nos autos.

Com contrarrazões (ID 66449042), vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029085-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:SEPAO AUTOGESTAO

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação anulatória com o escopo de desconstituir a cobrança de valores a título de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS.

No que tange à prescrição, por se tratar de relação jurídica regida pelo Direito Administrativo, inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.

Os valores restituídos aos cofres públicos pela prestação de serviço a beneficiários de planos de saúde se referem à receita pública de natureza não tributária, e não a indenização civil.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em caso de demanda envolvendo pedido de ressarcimento ao SUS, nos termos do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998, como na hipótese vertente, aplica-se o prazo quinquenal previsto no Decreto-lei nº 20.910/32. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. APLICABILIDADE. QUESTÕES CONTRATUAIS. ANÁLISE DA PROVA DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*1. Na hipótese dos autos, não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito dos prazos prescricionais, da Lei de regência e do contexto fático-probatório que fundamentou a decisão.*

*2. Outrossim, extrai-se do acórdão vergastado que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que, nas demandas envolvendo pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde pelas operadoras de planos ou pelos segurados de saúde, incide o prazo prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/1932, e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia, sendo o termo inicial a notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito poderá ser quantificado.*

*3. Ademais, extrai-se do acórdão vergastado e das razões de Recurso Especial que o acolhimento da pretensão recursal demanda reexame do contexto fático-probatório, o que não se admite ante o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.*

*4. Por fim, a jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que não é possível o conhecimento do Recurso Especial interposto pela divergência jurisprudencial na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos, e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula 7/STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1777949/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 05/11/2019)*

Outrossim, insta salientar que o prazo prescricional não flui enquanto não julgados definitivamente os recursos no âmbito administrativo, bem assim enquanto não notificado o recorrente acerca do respectivo resultado, uma vez que somente após a preclusão da faculdade de impugnar ou recorrer, ou do julgamento definitivo do recurso administrativo e da notificação acerca do seu resultado é que poderá ser efetuada a cobrança dos valores devidos.

Neste sentido é o aresto que trago à colação:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SUS. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DA DECISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS, EM AGRAVO INTERNO. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (...)*

*III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.*

*IV. Segundo entendimento pacífico desta Corte, "nas demandas envolvendo pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, incide o prazo prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/1932, e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia. A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil" (STJ, REsp 1.728.843/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/12/2018).*

*V. Em relação ao termo inicial do prazo prescricional, esta Corte "firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado" (STJ, AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/08/2015). No mesmo sentido: REsp 1.650.703/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/06/2017.*

*VI. No caso, o Tribunal de origem, em consonância com a jurisprudência desta Corte, manteve a sentença de improcedência da ação, consignando que "aplica-se às cobranças para ressarcimento ao SUS o prazo prescricional quinquenal, conforme dispõe o artigo 1º, do Decreto nº 20.910/1932, não se aplicando o prazo trienal previsto no Código Civil, e, a teor do artigo 4º do referido diploma normativo, a prescrição não corre durante a tramitação do processo administrativo. Ou seja, o prazo prescricional somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, momento em que se torna definitivamente constituído no âmbito administrativo". Assim, como "o contribuinte foi notificado em 03/10/2013 (após o indeferimento do recurso administrativo) para pagamento do débito em até 15 (quinze) dias" e "a presente ação foi ajuizada em 20/11/2013", não há falar em prescrição.*

*VII. Ademais, afastar o entendimento firmado pelo Tribunal a quo, à luz dos fatos e provas dos autos, demandaria o reexame da matéria fática dos autos, procedimento vedado, em sede de Recurso Especial, em razão do comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedente do STJ.*

*VIII. Na forma da jurisprudência, "os honorários devidos na fase de recurso especial compreendem a remuneração de todo o trabalho advocatício nesta etapa, inclusive eventual agravo interno que se faça necessário para que o recurso chegue ao conhecimento do colegiado naturalmente competente, a Turma. Não cabe, portanto, majorar os honorários, com base no art. 85, § 11, do CPC/2015, em razão da interposição de agravo interno. Atitudes eventualmente procrastinatórias são passíveis de sanção processual própria, inconfindável com o escopo dos honorários de sucumbência (CPC/2015, art. 80, §12)" (STJ, AgInt no AREsp 788.432/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 11/10/2016).*

*IX. Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 1375651/SP, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)*

Compulsando os autos, verifico que após o término do Processo Administrativo nº 33902.442128/2014-46 foi gerada a competente GRU nº 45.504.063.479-8, com vencimento em 21/11/2016.

A presente ação foi ajuizada em 11/11/2016, com depósito judicial do valor discutido conforme comprovante acostado à fl. 141 (ID 66449030 – pág. 9), restando suspensa a exigibilidade dos débitos constantes da GRU supracitada, nos termos da decisão de fls. 142/143v. (ID 66449031) e, conseqüentemente, o impedimento da respectiva cobrança a partir de então.

Assim, considerando-se a data de vencimento da guia supracitada como marco inicial para a cobrança das quantias devidas, não há que se falar em prescrição.

Passo à análise do mérito.

Não obstante o artigo 196 da Constituição Federal tenha consagrado a saúde como direito de todos e dever do Estado, não determinou que essa atividade fosse considerada de monopólio estatal, possibilitando que o serviço de saúde fosse executado diretamente pelo Estado ou de maneira complementar pela iniciativa privada.

Neste passo foi editada a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, determinando, em seu artigo 32, o ressarcimento pelas empresas que operam planos privados de assistência à saúde, dos atendimentos prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

Referida norma permite que valores antes despendidos pelo Estado com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde, sejam empregados em favor do próprio sistema de saúde de acordo com o quanto disposto nos artigos 196 a 198 da Constituição da República.

Vale dizer que o ressarcimento ao SUS é uma obrigação legal das operadoras de planos privados de assistência à saúde em decorrência de despesas pelo atendimento de seus beneficiários, que estejam cobertos pelos respectivos planos, cujo montante arrecadado é repassado ao Fundo Nacional de Saúde - FNS, gestor financeiro dos recursos, para reaplicação em programas prioritários do Ministério da Saúde.

Insta obter-se que, conquanto a garantia de acesso universal à saúde não obste o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública, porquanto obrigada contratualmente a prestar o mesmo serviço de saúde atendido pelo SUS, as operadoras de planos de saúde não podem locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestaram através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado.

Não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários, uma vez que o ressarcimento previsto no dispositivo supracitado possui caráter restitutivo, não visando a instituição de nova receita aos cofres públicos, de modo que não se reveste de natureza tributária, sendo desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria.

A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 foi enfrentada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI-MC 1.931-8/DF, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa, sendo então mantida a vigência da norma impugnada, nos termos da ementa, *in verbis*:

**EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.**

1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.
2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.
3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.
4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação impropriedade. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.
5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.
6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.
7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. (ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266)

O mérito da questão foi apreciado tanto por ocasião do julgamento da ADI 1931/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, quanto do RE 597.064/RJ, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sob a sistemática da repercussão geral, ratificando o entendimento anteriormente esposado.

Referido precedente restou assimmentado:

**ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL.**

1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional.
2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória *ex lege* (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar.
3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior.
4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido interpor matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.
5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias. (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018)

Insta salientar que a ausência de trânsito em julgado não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto. Neste sentido, confira-se: ARE 930.647 AgR, Relator Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, Processo Eletrônico DJe-066 Divulg 08-04-2016 Public 11-04-2016.

Quanto à suscitada violação ao princípio da irretroatividade, cumpre observar que se trata de norma de ordem pública, a qual os planos de saúde devem se sujeitar, dependendo a cobrança da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário (que deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98) e não da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor.

Em relação aos valores cobrados, cumpre observar que o ressarcimento ao SUS é regulamentado pelas normas da Agência Nacional de Saúde Suplementar que, no âmbito do poder regulamentar que lhe foi conferido por lei, editou Resoluções Normativas (RDC nº 17/2000, RN nº 185/2008, RN nº 240/2010, RN nº 251/2011 etc.) dispondo acerca do valor de ressarcimento ao SUS.

Para os atendimentos das competências até dezembro de 2007, o ressarcimento ao SUS é cobrado de acordo com os valores estabelecidos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, elaborada com a participação de gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, representantes das operadoras de planos de saúde e unidades prestadoras de serviço integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos do § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

Por seu turno, para os atendimentos identificados de competência a partir de janeiro de 2008, o artigo 4º da RN nº 185/2008, com a redação dada pela RN nº 251/2011, dispõe que o valor de ressarcimento ao SUS resulta da multiplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, estipulado em 1,5 (um vírgula cinco), pelo valor lançado no documento do SUS de autorização ou de registro do atendimento (*caput*), o qual é obtido com base nas regras de valoração do SUS e na Tabela de Procedimentos Unificada do Sistema de Informações Ambulatoriais e do Sistema de Informação Hospitalar SAI/SIH - SUS (§1º).

Na hipótese vertente, não restou comprovado que os valores cobrados com a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR estão em desacordo com o quanto disposto no § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, que determina que os valores a serem ressarcidos não podem ser inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde, devendo o vocábulo "praticados" ser interpretado de forma genérica, considerando os valores utilizados por todas as operadoras, em obediência ao princípio da isonomia, razão pela qual não há que se falar em excesso de cobrança.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. PRESCRIÇÃO REGIDA PELO DECRETO-LEI Nº 20.910/32.

1. Trata-se de ação anulatória com o escopo de desconstituir a cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS.
2. Por se tratar de relação jurídica regida pelo Direito Administrativo, inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.
3. O Superior Tribunal de Justiça entende que, em caso de demanda envolvendo pedido de ressarcimento ao SUS, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/1998, como na hipótese vertente, aplica-se o prazo quinquenal previsto no Decreto-lei nº 20.910/32.
4. Insta salientar que o prazo prescricional não flui enquanto não julgados definitivamente os recursos no âmbito administrativo, bem assim enquanto não notificado o recorrente acerca do respectivo resultado, uma vez que somente após a preclusão da faculdade de impugnar ou recorrer, ou do julgamento definitivo do recurso administrativo e da notificação acerca do seu resultado é que poderá ser efetuada a cobrança dos valores devidos.
5. *In casu*, após o término do Processo Administrativo nº 33902.442128/2014-46 foi gerada a competente GRU nº 45.504.063.479-8, com vencimento em 21/11/2016. A presente ação foi ajuizada em 11/11/2016, com depósito judicial do valor discutido conforme comprovante acostado aos autos, restando suspensa a exigibilidade dos débitos constantes da GRU supracitada e, conseqüentemente, o impedimento da respectiva cobrança a partir de então. Assim, considerando-se a data de vencimento da guia supracitada como marco inicial para a cobrança da quantia devida, não há que se falar em prescrição.
6. O ressarcimento ao SUS, criado pelo art. 32 da Lei nº 9.656/98 e regulamentado pelas normas da ANS, permite que valores antes despendidos pelo Estado com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde, sejam empregados em favor do próprio sistema de saúde de acordo com o quanto disposto nos arts. 196 a 198 da CF.
7. Conquanto a garantia de acesso universal à saúde não obste o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública, porquanto obrigada contratualmente a prestar o mesmo serviço de saúde atendido pelo SUS, as operadoras de planos de saúde não podem locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestaram através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado.
8. A questão da constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98 foi enfrentada pelo Plenário do STF, quando do julgamento tanto da ADI-MC 1.931-8/DF, sendo então mantida a vigência da norma impugnada.
9. O mérito da questão foi recentemente apreciado tanto por ocasião do julgamento da ADI 1931/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, quanto do RE 597.064/RJ, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sob a sistemática da repercussão geral, ratificando o entendimento anteriormente esposado.
10. Quanto à suscitada violação ao princípio da irretroatividade, cumpre observar que se trata de norma de ordem pública, a qual os planos de saúde devem se sujeitar, dependendo a cobrança da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário (que deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98) e não da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor.
11. Em relação aos valores cobrados, cumpre observar que o ressarcimento ao SUS é regulamentado pelas normas da Agência Nacional de Saúde Suplementar que, no âmbito do poder regulamentar que lhe foi conferido por lei, editou Resoluções Normativas dispondo acerca do valor de ressarcimento ao SUS, bem assim que na hipótese vertente não restou comprovado que os valores cobrados com a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR estão em desacordo com o quanto disposto no § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, que determina que os valores a serem ressarcidos não podem ser inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde, devendo o vocábulo "praticados" ser interpretado de forma genérica, considerando os valores utilizados por todas as operadoras, em obediência ao princípio da isonomia, razão pela qual não há que se falar em excesso de cobrança.
12. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002603-76.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: MOGAMI IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: ANDRE CARVALHO TONON - SP305266-A**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memórias devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001305-29.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE DOMINGOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO FIGUEIREDO - SP172906-A, ALCENIR APARECIDA ALVES - SP139676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001305-29.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE DOMINGOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO FIGUEIREDO - SP172906-A, ALCENIR APARECIDA ALVES - SP139676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **JOSE DOMINGOS DA SILVA** em face do **GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS/SP**, com pedido *liminar inaudita altera pars* para que seja analisado seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição e, ao final, concedida em definitivo a segurança e confirmada a liminar requerida. Atribuído à causa o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Aduziu o impetrante que protocolizou requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, em 22/05/2019, sob o nº de protocolo 360507157, considerando ter preenchido os requisitos exigidos pela legislação atinente à matéria, sem que houvesse qualquer andamento e análise, extrapolado o prazo de 30 dias previsto no artigo 49 da Lei 9.784/99 para a prolação de decisão motivada em processo administrativo na esfera federal. Sustentou, ainda, violação à garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa e aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, motivação, razoabilidade, segurança jurídica e interesse público (artigos 5º, inciso LV, e 37, *caput*, da CF, e artigo 2º da Lei 9.784/99). Requereu a fixação de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) e a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Liminar deferida para determinar à autoridade impetrada a análise do requerimento administrativo no prazo de 10 (dez) dias (Id 137927301).

Regularizada a documentação para a análise da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (Id 137927304).

Prestadas informações pela autoridade impetrada no sentido de que a análise administrativa determinada pela decisão judicial foi realizada e que o pleito encontra-se aguardando a análise dos formulários descritivos de atividades exercidas em condições especiais, que deve ser efetuada por Perito Médico Federal e aguarda apreciação desde 09/09/2019, data do envio para a Perícia Médica Federal. Aduziu, ainda, que *nos termos das alterações trazidas pela MP 871/2019, convertida na Lei 13846/19, a perícia médica é hoje desvinculada ao INSS constituindo a Subsecretaria de Perícia Médica Federal, vinculada ao Ministério da Economia, razão pela qual o que demanda análise médica não depende de gerenciamento desta autarquia e sim da Subsecretaria de Perícia Médica Federal. Requereu a extinção do processo, à vista da inexistência de qualquer ação a ser praticada pelo INSS no momento e, subsidiariamente, a retificação da autoridade impetrada de modo a constar a Subsecretaria da Perícia Médica Federal com sede em Brasília* (Id 137927308).

Parecer do MPF pela extinção do processo, reconhecendo-se o esgotamento do objeto da ação (art. 487, I, CPC) (Id 137927310).

O juízo de origem, tendo em vista a ilegitimidade passiva *ad causam* da impetrada, julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, a teor do artigo 487, inciso VI, do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente. Sem condenação ao pagamento de custas por ser o impetrante beneficiário da Justiça Gratuita e ao pagamento de honorários advocatícios, à vista do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ (Id 137927311).

Apelou o impetrante aduzindo que o parágrafo 3º do artigo 6º da Lei 12016/2009 considera autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática; que o art. 1º, §2º, inc. III, da Lei 9.784/99 dispõe que autoridade é o servidor ou agente público dotado de poder de decisão, sendo necessário que o impetrado seja aquele que efetivamente detém poderes para determinar a realização do ato impugnado, e não aquele que, porventura, estiver cumprindo ordens de um superior hierárquico; que a legitimidade passiva no mandado de segurança é determinada pela atribuição administrativa para a prática do ato hostilizado ou omitido ou pela capacidade de cumprir a ordem judicial que se objetiva no processo; que no âmbito da autarquia previdenciária a autoridade final capaz de figurar no polo passivo da presente ação é o Gerente de Benefícios / Executivo, cuja autoridade pública está vinculada ao INSS; que sendo atribuição do Gerente Executivo a supervisão da concessão de benefícios nas agências a ele subordinadas, é o detentor desse cargo capaz de dar cumprimento à ordem de concessão ou indeferimento de benefícios previdenciários no âmbito do INSS (artigo 230 da Portaria nº 414/2017); que o recorrente não pode requerer seu benefício de aposentadoria junto a Subsecretaria de Perícia Médica Federal do Ministério da Economia e também não pode ser penalizado pela alteração na legislação quanto ao responsável pela análise dos períodos exercidos em condições especiais; ao segurado cabe requerer seu benefício nas Agências da Previdência Social, sendo certo ainda que a concessão ou indeferimento de benefícios previdenciários é prerrogativa exclusiva da própria Autarquia Previdenciária; quem responde pelas Agências da Previdência Social são as Gerências Executivas Regionais; na IN 77/2015 não consta, a partir do art. 658 que trata dos processos administrativos previdenciários, que a responsabilidade pela análise dos processos seja da Presidência do INSS, de modo que resta mantida a legitimidade passiva do Gerente Executivo da Autarquia, que é a autoridade máxima regional no âmbito das agências e a autoridade coatora nesse caso. Por fim, subsidiariamente, requer a inclusão do Perito Médico Federal no polo passivo da ação (Id 137927318).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do mero prosseguimento do feito, considerada a ausência de interesse público a justificar sua intervenção (Id 139945222).

Redistribuídos os autos a esta relatoria (Id 140607780).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001305-29.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE DOMINGOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A presente ação mandamental foi impetrada como escopo de se ver analisado o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante.

No caso, constata-se que o impetrante requereu aposentadoria por tempo de contribuição, em 22/05/2019, sob o nº de protocolo 360507157, sem que tivesse êxito na obtenção de resposta pela Autarquia. Concedida a liminar para determinar que o INSS concluisse o processo de concessão do benefício requerido, no prazo máximo de 10 (dez) dias (Id 137927301), informou a impetrada que a análise administrativa determinada pela decisão judicial foi realizada, aguardando-se a apreciação dos formulários descritivos de atividades exercidas em condições especiais por Perito Médico Federal (Id 137927308), restando, portanto, evidente, que pendente de análise o pleito administrativo do impetrante.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a razoável duração do processo foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétrea e direito fundamental de todos.

Nesse aspecto, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública profira decisão em processo administrativo:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Ainda, o artigo 41-A, da Lei nº 8.213/1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e o artigo 174 do Decreto nº 3.048/1999, estabelecem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento do benefício de aposentadoria.

Constata-se, *in casu*, que, protocolado requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição pelo impetrante, em 22/05/2019, não obteve ainda decisão por parte da autoridade impetrada, estando a Autarquia em flagrante desobediência ao disposto na lei, atuando de forma grave contra o administrado, momento considerando o caráter alimentar do pedido. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica descumprimento de norma legal, além de ofensa aos princípios da duração razoável do processo, da eficiência na prestação do serviço público e da segurança jurídica.

Nesse sentido, destaquem-se julgados desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

- 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.*
- 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.*
- 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).*
- 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.*
- 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.*
- 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.*
- 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.*
- 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.*
- 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.*
- 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO ADMINISTRATIVA. INSS. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ART. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. RECURSOS DESPROVIDOS.*

- 1. O Superior Tribunal de Justiça confirmou a possibilidade de prévia fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer.*
- 2. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.*
- 3. O pedido de revisão administrativa em questão foi protocolado em 29/08/2013, não havendo qualquer informação acerca de sua análise até o presente momento, em evidente violação ao prazo de 30 dias, previsto no artigo 49, da Lei 9.784/1999, bem como à razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade.*
- 4. Apelação e remessa oficial desprovidas. ”*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366091 - 0001774-60.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)*

*REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.*

*1. A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no caput, do artigo 37, da Constituição da República.*

2. A Emenda Constitucional nº 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

3. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias.

4. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que a impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seus pedidos.

5. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002575-59.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 05/03/2020)

Verifica-se, portanto, a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo do impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram a todos os interessados, no âmbito judicial e administrativo, o direito à razoável duração do processo.

Por fim, não obstante a informação da autoridade impetrada a respeito da superveniente Lei n. 13.846, de 18 de junho de 2019 e a criação do cargo de médico perito federal, o processo administrativo corre junto ao INSS, em razão competência constitucional e legal que prevalece sobre eventual reestruturação de cargos no âmbito federal, mesmo que por lei, e pela Autarquia deve ser concluído, devendo o INSS engajar-se junto à Supervisão da Perícia Médica Federal de Campinas para que a perícia seja realizada o quanto antes, a fim de que o processo administrativo seja concluído no prazo de até 30 (trinta) dias, a contar da intimação do presente.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte impetrante** para determinar que a autoridade impetrada promova a conclusão do processo administrativo do impetrante em até 30 (trinta) dias.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF). DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA (LEI 9.784/99). VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELO PROVIDO.

1. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a "razoável duração do processo" foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétrea e direito fundamental de todos.

2. Nesse aspecto, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública profira decisão em processo administrativo.

3. Ainda, o artigo 41-A, da Lei nº 8.213/1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e o artigo 174 do Decreto nº 3.048/1999, estabelecem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento do benefício de aposentadoria.

4. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica o descumprimento de norma legal, além de ofensa aos princípios da duração razoável do processo, da eficiência na prestação do serviço público e da segurança jurídica.

5. Verificada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo do impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram a todos os interessados, no âmbito judicial e administrativo, o direito à razoável duração do processo.

6. Por fim, não obstante a informação da autoridade impetrada a respeito da superveniente Lei n. 13.846, de 18 de junho de 2019 e a criação do cargo de médico perito federal, o processo administrativo corre junto ao INSS, em razão competência constitucional e legal que prevalece sobre eventual reestruturação de cargos no âmbito federal, mesmo que por lei, e pela Autarquia deve ser concluído, devendo o INSS engajar-se junto à Supervisão da Perícia Médica Federal de Jundiá para que a perícia seja realizada o quanto antes, a fim de que o processo administrativo seja concluído no prazo de até 30 (trinta) dias a contar da intimação do presente.

7. Apelo provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte impetrante para determinar que a autoridade impetrada promova a conclusão do processo administrativo do impetrante em até 30 (trinta) dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014855-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASILATA S A EMBALAGENS METALICAS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA ("DERAT") EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014855-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASILATA S A EMBALAGENS METALICAS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA ("DERAT") EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela impetrante (ID 107637954) em face do *decisum* que julgou o feito improcedente.

No dia 14/08/2019, a empresa BRASILATA S/A EMBALAGENS METÁLICAS impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, objetivando, em suma, a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 3.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas informações pela autoridade coatora (ID 107637945).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 107637947).

Sobreveio sentença que denegou a segurança, declarando devida a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo (ID 107637948).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela impetrante.

Não resignada, apela a impetrante pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada ilegitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo. Fundamenta suas razões recursais, de forma sucinta, na possibilidade de extensão do entendimento constante do RE 574.706/PR ao presente caso. Postula, ainda, seja reconhecida a possibilidade de compensação do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 107637958).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 123782822).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014855-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BRASILATA S A EMBALAGENS METALICAS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA ("DERAT") EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, apontado pela impetrante como fundamento central do seu pleito.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Destarte, o ICMS não deve compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, seja considerando o faturamento ou a receita (art. 195, I, "b", da Constituição Federal), assim como sob a vigência das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14.

Do *decisum* acima, exsurge interpretação, suscitada pela impetrante, de que a orientação predominante é a de que os tributos ora debatidos não se subsumem ao conceito de receita, uma vez que não representam acréscimo patrimonial e, por isso, não podem compor a base de cálculo de tributação.

Contudo, ao contrário do pretendido pela apelante, a Corte Suprema, no julgamento do 574.706/PR não estendeu, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.

Registre-se que as contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.

Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.

Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.

A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.

Há, pois, permissão legal e constitucional de incidência de tributo sobre tributo, de modo que a tese sustentada pela impetrante, de exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo não pode ser acolhida.

No mesmo sentido, é a jurisprudência sedimentada deste órgão colegiado. Por oportuno, confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. - Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

3. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

4. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007459-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. RE 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no julgamento do RE 574.706 de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, porém tal precedente não pode ser estendido, desde logo, às contribuições sociais, que se diferem de impostos como parcelas integrativas da base de cálculo em discussão.

2. Importa registrar, neste sentido, que os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional e legal que definem a incidência do PIS/COFINS que, cabe realçar, não são contribuições incidentes sobre o lucro, este definido como o resultado do período-base, em que despesas, encargos e outras deduções são considerados na formação da base de cálculo respectiva.

3. Somente, com efeito, o que foi ressalvado pela Suprema Corte, especificamente ou em razão da identidade estrita de situação jurídico-constitucional, pode ser excluído da incidência inerente à materialidade abrangente dos conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento, não sendo este o caso das próprias contribuições mencionadas que integram as respectivas bases de cálculo.

4. Enquanto não houver revisão específica ou extensão autorizada pela própria Suprema Corte, os ingressos na receita e faturamento da empresa, ainda que com mero trânsito para posterior saída, não desfiguram os conceitos constitucional (artigo 195, I, "b") e legal (artigo 100, CTN, e artigo 12, § 5º do Decreto-Lei 1.598/1977) atrelados à hipótese de incidência do PIS/COFINS, alinhando-se a jurisprudência da Turma à exegese de que receita bruta e faturamento são termos equivalentes, consistindo na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, serviços ou mercadorias e serviços, referentes ao exercício das atividades empresariais (ARE 1.210.308, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJE 11/12/2019). Por tais fundamentos é que a inconstitucionalidade da Lei 12.973/2014, no que alterou disposições legais diversas, inclusive a redação do § 5º do artigo 12 do Decreto-lei 1.598/1977 ("Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes...") não foi admitida na espécie, nem tem sido reconhecida nesta Corte, de modo a autorizar a extensão do decidido quanto ao ICMS à pretensão de exclusão do próprio PIS/COFINS das respectivas bases de cálculo.

5. Também reforça tal conclusão a jurisprudência da Suprema Corte firmada no sentido de que não ofende a Constituição Federal a formação da base de cálculo com a inclusão do próprio valor do tributo em referência no assim denominado "cálculo por dentro" (AgR no RE 524.031, Rel. Min. AYRES BRITTO; e RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES). Sob tal enfoque, que justifica os limites da interpretação dada pela Suprema Corte ao caso do ICMS, percebe-se que o "cálculo por dentro" configura técnica de tributação válida, sem vedação constitucional, salvo o disposto no artigo 155, § 2º, XI, no tocante à inclusão do IPI na base de cálculo do próprio ICMS e, ainda assim, somente "quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

6. A invalidação do "cálculo por dentro" por contraste com a matriz constitucional de incidência tributária depende de análise de cada espécie ou tributo, não se aproveitando, por extensão obrigatória e vinculante, o que decidido quanto ao ICMS para autorizar a exclusão do PIS/COFINS, ainda que em referência às mesmas bases de cálculo. Não existe, assim, presunção de inconstitucionalidade da técnica da tributação pelo "cálculo por dentro", pois é exatamente o contrário o que se extrai da consolidada jurisprudência da Suprema Corte. Neste sentido, no leading case, que validou a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo (RE 582.461, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 18/08/2011), a Suprema Corte expressou, precisamente, o alcance da técnica do "cálculo por dentro" no sistema constitucional tributário, recordando a lição do grande tributarista da Corte, Ministro ILMAR GALVÃO, para quem, à exceção do disposto no artigo 155, § 2º, XI, "Não há norma constitucional ou legal que vede a presença, na formação da base de cálculo de qualquer imposto, de parcela resultante do mesmo ou de outro tributo". Esta interpretação, presente no julgamento que reconheceu constitucional a técnica do "cálculo por dentro" do ICMS, direciona ao entendimento de que não se pode ampliar, como se pretende, o precedente do RE 574.706 para a exclusão do próprio PIS/COFINS na apuração das respectivas bases de cálculo.

7. O emprego da analogia ou a extensão do precedente no RE 574.706 ao caso em referência são pretensões infundadas à luz da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Do quanto consolidado, no âmbito dos Tribunais, resulta a diretriz de que se deve considerar, de forma excepcional, a exclusão de tributos das respectivas bases de cálculo, em consonância, de resto, com a lição extraída da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance amplo a ser dado e admitido no emprego da técnica do "cálculo por dentro" nos tributos em geral.

8. Além de não violados os conceitos constitucional e legal de receita ou faturamento na inclusão do PIS/COFINS nas respectivas bases de cálculo, a narrativa de ofensa ao princípio da capacidade contributiva tampouco procede. O artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, não tem a extensão que se lhe atribui, pois o "caráter pessoal dos impostos" com alíquotas progressivas para a graduação da incidência fiscal não é sequer obrigatório ("Sempre que possível"), podendo ser eleito pelo legislador bases reais de tributação e, no caso das contribuições em referência, a apuração das respectivas bases de cálculo com a inclusão do próprio valor do PIS/COFINS, na conformação de receita ou faturamento pela técnica do "cálculo por dentro", não confere caráter confiscatório à tributação, ao menos até que a Suprema Corte delibere em contrário, infringindo, assim, a presunção de constitucionalidade da legislação.

9. Assim, não havendo previsão legal, decisão vinculante ou interpretação condicionante a partir da jurisprudência da Suprema Corte que exclua ou permita excluir as contribuições sociais da formação das próprias bases de cálculo, não se autoriza reduzir a incidência fiscal para menos do que decorre da previsão constitucional e legal das espécies questionadas.

10. Por fim, ressalte-se que apesar da afetação do tema à sistemática de repercussão geral no RE 1.233.096, não houve decisão de sobrestamento dos feitos nas instâncias ordinárias, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

11. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007092-31.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 24/06/2020)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.**

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Remessa oficial e recurso de apelação providos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002578-08.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
2. A Corte Suprema, no julgamento do referido precedente qualificado, não estendeu, entretanto, para todos os tributos, a ideia de mero ingresso de caixa, não assimilados ao conceito de faturamento ou receita.
3. As contribuições ao PIS e à COFINS estão previstas no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, como aquelas incidentes na receita ou no faturamento do empregador, da empresa, e da entidade a ela equiparada, na forma da lei. De outro lado, o art. 2º da Lei nº 9.718/98 prescreve que a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendendo este a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77.
4. Acerca do conceito de receita bruta, integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/03 e art. 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/02), o art. 12, § 5º, do Decreto-lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014, é expresso ao estabelecer que "na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes", dentre os quais se destacam, exatamente, o próprio PIS e a própria COFINS.
5. Saliente-se, ainda, que, a base de cálculo das referidas contribuições é o preço de venda dos bens e/ou serviços, e, no preço, estão integrados os valores alusivos aos tributos ali incidentes, inclusive as próprias contribuições para o PIS e a COFINS, sendo que estes são agregados ao valor final do produto, repassados, posterior e integralmente, para os consumidores, que o suportam.
6. A esse respeito, a Corte Suprema, no julgamento do RE 212.209/RS, foi enfática ao reconhecer a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, bem como de utilização da técnica tributária conhecida como "cálculo por dentro". O mesmo entendimento foi seguido no RE nº 582.461/SP, julgado pela sistemática da repercussão geral.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055206-43.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: IRENE MARIA ESCOBAR BUTTI

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055206-43.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: IRENE MARIA ESCOBAR BUTTI

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Biblioteconomia.

O compulsar dos autos revela que o Conselho ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de anuidade e multa eleitoral anteriores à 2011.

Instruído o feito, o Juízo determinou a manifestação da parte exequente sobre o RE 704.292 e ADI 1.717. Com a manifestação, sobreveio a r. sentença que julgou extinta a execução fiscal "ante a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo".

A apelante busca a reforma da r. sentença.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0055206-43.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: IRENE MARIA ESCOBAR BUTTI

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

O regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

Com efeito, a cobrança de anuidade pelo Conselho Regional de Biblioteconomia é válida somente a partir do ano de 2012, ou seja, após a edição da Lei nº 12.513/11, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária, o que afasta de plano a cobrança das anuidades executadas.

Por outro lado, também indevida a cobrança da multa, resultantes do não comparecimento para votar em eleição, por estar o executado inadimplente naqueles períodos. Precedente: (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5020671-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020).

Neste sentir:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA DA 8ª REGIÃO. CDA. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO.*

1. Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Biblioteconomia da 8ª Região, em face de sentença que reconheceu a nulidade da cobrança das anuidades de 2011 a 2014, e de multas eleitorais de 2011 e 2014.

2. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3. O regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

4. A cobrança de anuidades pelos Conselhos Regionais de Biblioteconomia é válida somente a partir do ano de 2012, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária, o que afasta de plano a cobrança da anuidade de 2011.

5. No caso dos autos, mesmo as CDAs que veiculam a cobrança das anuidades de 2012 e 2014 não fazem menção expressa à Lei nº 12.514/2011, que fixou os limites máximos das anuidades e estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

6. Ao não fazer menção expressa ao referido dispositivo normativo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual de rigor o reconhecimento, de ofício, da nulidade das CDAs executadas, sendo vedada a sua substituição. Precedentes da Terceira Turma.

7. Tendo em vista o disposto no artigo 4º da Resolução nº 088/2008 do Conselho Federal de Biblioteconomia, a multa em questão, resultante do não comparecimento para votar em eleição nos anos de 2011 e 2014, não pode ser exigida do executado.

8. Não prospera o argumento do Conselho exequente no tocante ao disposto no artigo 6º da Resolução acima referida, que determina a aplicação da multa eleitoral ainda que o profissional esteja em débito com relação a anuidades e, portanto, legalmente impedido de votar, diante dessa antinomia. Precedente desta Turma.

9. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0006034-88.2016.4.03.6182, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2020)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. LEI 12.514/11. ANUIDADES. MULTA ELEITORAL. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

2. O regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

3. A cobrança de anuidades pelos Conselhos Regionais é válida somente a partir do ano de 2012, ou seja, após a edição da Lei nº 12.513/11, considerando o princípio da irretroatividade das leis e o princípio da anterioridade tributária, o que afasta de plano a cobrança das anuidades executadas.

4. Indevida a cobrança da multa, resultantes do não comparecimento para votar em eleição, por estar o executado inadimplente.

5. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013436-07.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO - SP159159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: RANDON ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: BRUNA RIBEIRO DE FREITAS - SP384899-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARINA BORTOLON MOREIRA - RS96638-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013436-07.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Erro de interpretação na linha: 1

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

! java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO - SP159159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: RANDON ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: BRUNA RIBEIRO DE FREITAS - SP384899-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARINA BORTOLON MOREIRA - RS96638-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INMETRO em face da r. sentença que acolheu "a exceção de pré-executividade para excluir a excipiente do polo passivo em razão de ilegitimidade ad causam e, consequentemente, extinguir a presente execução fiscal".

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013436-07.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Erro de interpretação na linha:1

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUICAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO - SP159159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: RANDON ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: BRUNA RIBEIRO DE FREITAS - SP384899-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARINA BORTOLON MOREIRA - RS96638-A

## VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

Infere-se dos autos que a Receita Federal do Brasil constatou, nos trabalhos de fiscalização da empresa TRANSMAGNA - TRANSPORTES LTDA, CNPJ nº 79.942.140/0001-39, que esta criou inúmeras "empresas" de fachada, dentre as quais se inclui a "empresa" IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA (ora apelada), no intuito de burlar a legislação tributária.

Assim, a Receita Federal do Brasil decidiu pela baixa de ofício da inscrição no CNPJ da empresa executada, tida por inexistente de fato.

Correta, portanto, a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade da IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA, fazendo-se necessária a alteração formal da indicação do devedor principal, para constar a empresa TRANSMAGNA.

Neste sentir, esta Corte já se manifestou em casos que envolvem a IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

1. *A análise dos autos revela que a certidão da dívida ativa n.º 80.6.12.003526-07 foi lavrada em face de IRF - TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA-ME, ensejando o ajuizamento da presente execução fiscal em 03/11/2011.*

2. *Em decorrência de investigação levada a cabo pela Receita Federal do Brasil, foi apurado que a "empresa" IRF TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA não existe de fato, mas apenas formalmente, não possuindo, verdadeiramente, estrutura empresarial própria, necessária à realização de seu objetivo social (empregados, patrimônio, estabelecimento, etc), correspondendo seus supostos "sócios" a meros empregados da empresa TRANSMAGNA TRANSPORTES LTDA, por ela utilizados como "testas de ferro".*

3. *Em 23/11/2016, a Procuradoria da Fazenda Nacional determinou que o ajuizamento da inscrição 80.6.12.003526-07 seja desfeito e o devedor principal alterado, para que passe a constar CNPJ 79.942.140/0001-39 (TRANSMAGNA TRANSPORTES) como principal responsável pela inscrição. Ato contínuo, em 30/01/2017, a União Federal requereu a extinção da presente execução fiscal, sem ônus para as partes.*

4. *Tendo a extinção decorrido de causa superveniente que esvaziou o objeto do feito, não cabe a condenação da Fazenda, mormente considerando-se que ao tempo do ajuizamento da execução fiscal estavam presentes todos os pressupostos e condições para tanto.*

5. *Ademais, de se notar que a exceção de pré-executividade em que se alegava a nulidade da CDA, pois elaborada em face de pessoa que não é a devedora real, foi protocolada em 03/02/2017, portanto, posteriormente ao requerimento fazendário de extinção da presente execução fiscal.*

6. *Precedente: STJ, 2ª Turma, RESP 200000536083, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07/03/2006, DJ 25/04/2006*

7. *Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2253697 - 0015561-77.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE. BAIXA NA INSCRIÇÃO DO CNPJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Infere-se dos autos que a Receita Federal do Brasil constatou, nos trabalhos de fiscalização da empresa TRANSMAGNA TRANSPORTES LTDA, CNPJ nº 79.942.140/0001-39, que esta criou inúmeras "empresas" de fachada, dentre as quais se incluía "empresa" IRF TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA (ora apelada), no intuito de burlar a legislação tributária.

2. A Receita Federal do Brasil decidiu pela baixa de ofício da inscrição no CNPJ da empresa executada, tida por inexistente de fato.

3. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024606-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELADO: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024606-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELADO: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Tratam-se de recursos de apelação interpostos pelas partes litigantes em face da r. sentença que acolheu "a exceção de pré-executividade oposta para extinguir a execução, com fundamento no art. 485, IV, do CPC. Condeno a excepta ao pagamento dos honorários do patrono da excipiente, que arbitro em R\$ 1.000,00 (art. 85, § 8º, CPC)." ao fundamento de que "a excepta não negou que o cálculo do imposto não respeitou o regime de competência (em sua resposta se limitou a impugnar o cabimento da exceção para a discussão da matéria), de modo que deve ser presumida essa circunstância. Uma vez que há erro no cálculo do valor do imposto, de rigor o reconhecimento de sua falta de liquidez e certeza, razão pela qual a execução fiscal deve ser extinta."

Pugna a União a reforma da r. sentença deduzindo que incabível a utilização da exceção de pré-executividade.

Já FLORISBELA ALVES MENDES busca a majoração da verba honorária.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024606-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLORISBELA ALVES MENDES

Advogado do(a) APELADO: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sabido que o C. Supremo Tribunal Federal fixou, sob o regime de repercussão geral, que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicável a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não a relativa ao total satisfeito de uma única vez, conforme Tese 368/STF.

Pacifico, também, o entendimento no sentido de que as matérias deduzidas em sede de exceção de pré-executividade limitam-se a questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. Neste sentir, é o entendimento da tese, sob o regime dos processos repetitivos, Tema 104/STJ, segundo o qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória", bem como o enunciado da Súmula 393/STF, para quem "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Assim, em tese, questões a respeito de critério ilegal de tributação podem ser discutidas por meio do expediente em questão, desde que presentes elementos suficientes para tanto.

Ocorre, entretanto, que apesar dos precedentes favoráveis à tese do contribuinte, o fato é que no caso a documentação acostada aos autos não é suficiente para sustentar a tese defendida pela executada, especialmente no tocante aos valores devidos de IR em cada competência, decorrente do valor pago à União por força de decisão judicial, situação que enseja dilação probatória.

Neste sentir:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO INDEVIDA DE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Segundo a Súmula nº 393 do STJ, a "exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Questões a respeito de critério ilegal de tributação podem ser discutidas por meio do expediente em questão, desde que presentes elementos suficientes para tanto.

2. Pretende o recorrente afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo relativo a informe de rendimentos da Receita Federal Brasil, aduzindo que parcelas recebidas do INSS teriam a natureza de rendimentos recebidos acumuladamente, mas não teriam sido assim qualificadas pela parte contrária, levando a erro na declaração do imposto de renda motivadora da execução.

3. A documentação dos autos não ampara em sede de exceção de pré-executividade a pretensão do executado, uma vez que sequer consta o procedimento administrativo ensejador dos alegados rendimentos recebidos acumuladamente, afastando prova da natureza de tal parcela aventada pelo recorrente. Quando não fosse por isso, ainda que fosse o caso de retificação na declaração de imposto de renda, não podem ser desprezados os ajustes necessários a fim de evitar excesso de execução ou enriquecimento sem causa do contribuinte, à luz das informações prestadas pela autoridade tributária. Súmula 394 do STJ.

4. A situação não possui a simplicidade sugerida pelo executado, mas complexidade probatória incompatível com a exceção de pré-executividade, inclusive diante da necessidade de aprofundado contraditório.

5. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5008361-03.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 03/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 07/05/2019)

**IMPOSTO DE RENDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040 DO CPC. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PERCEBIDO DE MANEIRA ACUMULADA. JUNTADA DE DECLARAÇÕES DE AJUSTE ANUAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA: NECESSIDADE. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. DESCABIDA A RETRATAÇÃO.** 1. Autos encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do art. 1.040 do CPC, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE 614.406 Agr-QU-RO/RS - tema 368, submetido à sistemática da repercussão geral, que firmou tese no sentido de que (grifei): "O Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicável a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não a relativa ao total satisfeito de uma única vez". 2. Para apurar o montante recebido mês a mês faz-se necessário o exame das declarações de imposto de renda de todo o período objeto da ação previdenciária. No caso, há a "(...) necessidade de soma dos valores recebidos mês a mês para o cálculo do imposto de renda incidente sobre as verbas recebidas acumuladamente segundo as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, segundo o regime de competência, tendo em vista que a soma mensal dos valores para fins de tributação é decorrência lógica da aplicação do referido regime de competência explicitado na decisão agravada (art. 7º, § 1º, da Lei nº 7.713/1988), segundo orientação da Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso especial repetitivo (Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010)". 3. A chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como legislador positivo, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória. 4. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009). 5. Considerando a inviabilidade de dilação probatória no âmbito da exceção de pré-executividade, é caso de manutenção do v. acórdão desta 6ª Turma que destacou, no ponto, a decisão agravada quando afirmou: "Tal alegação, porém, não pode ser verificada de plano, com base nos elementos já constantes dos autos, sendo inadequada, nestes termos, a via escolhida pela excipiente. Com efeito, para verificação da inexigibilidade do imposto de renda, devem ser verificadas as declarações de IR (e a renda anual total) da executada no período de 1992 a 2005 - período a que se referem os atrasados". 6. Juízo de retratação não exercido.

(AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 567247 0022238-66.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:22/11/2018)

Indevido, pois, o acolhimento da exceção de pré-executividade, de modo que a r. sentença, merece reforma, restando prejudicada a apelação da excipiente.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União, restando prejudicada a apelação da FLORISBELA ALVES MENDES.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSTO DE RENDA. REGIME DE TRIBUTAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1.O C. Supremo Tribunal Federal fixou, sob o regime de repercussão geral, que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicável a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não a relativa ao total satisfeito de uma única vez, conforme Tese 368/STF.

2.As matérias deduzidas em sede de exceção de pré-executividade limitam-se a questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. Neste sentido, é o entendimento da tese, sob o regime dos processos repetitivos, Tema 104/STJ, segundo o qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória", bem como o enunciado da Súmula 393/STF, para quem "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

3.Questões a respeito de critério ilegal de tributação podem ser discutidas por meio do expediente em questão, desde que presentes elementos suficientes para tanto.

4.Apesar dos precedentes favoráveis à tese do contribuinte, o fato é que no caso a documentação acostada aos autos não é suficiente para sustentar a tese defendida pela executada, especialmente no tocante aos valores devidos de IR em cada competência, decorrente do valor pago à União por força de decisão judicial, situação que enseja dilação probatória.

5.Apeleção da União provida. Prejudicada a apelação da excipiente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União, restando prejudicada a apelação da FLORISBELA ALVES MENDES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003816-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LV CAPACITORES - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: NORMA ANTONIA GAVILAN TONELLATTI - SP323277-B

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003816-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LV CAPACITORES - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: NORMA ANTONIA GAVILAN TONELLATTI - SP323277-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da r. sentença que julgou extinto o processo, reconhecendo a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal para o sócio.

Aduz o apelante que a r. sentença merece reforma pois o pedido para ocorreu dentro do lapso prescricional, a partir da notícia de dissolução irregular ocorrida.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003816-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LV CAPACITORES - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: NORMA ANTONIA GAVILAN TONELLATTI - SP323277-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A r. sentença merece reparo.

A questão referente à prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica encontra-se resolvida no âmbito da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do REsp nº 1.201.993, sob o rito dos julgamentos repetitivos, que fixou a tese de que (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional – Tema 444/STJ.

No caso em tela, após o ajuizamento da execução fiscal, em MAI/2006, houve a notícia que a parte executada aderiu ao programa de parcelamento (REFIS) do qual foi excluída. Em JUL/2015, a própria executada informou que encerrou “de fato” suas atividades. EM FEV/2016, a Fazenda requereu a inclusão do sócio no polo passivo da execução. Em MAI/2016, foi proferida a r. sentença ora impugnada.

O confrontar das datas revela que o pedido para o redirecionamento do executivo fiscal foi requerido dentro do lapso prescricional, que se dá a partir da ciência que a sociedade executada fora irregularmente dissolvida, de modo que a r. sentença merece reforma.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública);

2. Após o ajuizamento da execução fiscal, em MAI/2006, houve a notícia que a parte executada aderiu ao programa de parcelamento (REFIS) do qual foi excluída. Em JUL/2015, a própria executada informou que encerrou “de fato” suas atividades. EM FEV/2016, a Fazenda requereu a inclusão do sócio no polo passivo da execução. Em MAI/2016, foi proferida a r. sentença ora impugnada. O confrontar das datas revela que o pedido para o redirecionamento do executivo fiscal foi requerido dentro do lapso prescricional, que se dá a partir da ciência que a sociedade executada fora irregularmente dissolvida, de modo que a r. sentença merece reforma.

3. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004386-98.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTTA & HAZIME - SAUDE DA MULHER LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004386-98.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTTA & HAZIME - SAUDE DA MULHER LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A, MICHELLE APARECIDA RANGEL - MG126983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou procedente a ação, nos termos do art. 487, I, do CPC, “para o fim de assegurar à autora o direito de recolher o IRPJ e a CSLL sob a alíquota de 8% e 12% no que tange aos seus serviços tipicamente hospitalares, excetuadas as simples consultas e eventuais receitas administrativas, tal qual conceituado no RESP nº 1.116.399/BA”, bem como declarou “o direito da autora a proceder à compensação/restituição na via administrativa dos valores recolhidos a maior, a partir de 12.12.2019, data em que a mesma transformou-se em sociedade empresária (...), devidamente atualizados pela taxa SELIC, observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional”.

A presente ação de procedimento comum foi ajuizada por MOTTA & HAZIME - SAUDE DA MULHER LTDA objetivando o reconhecimento de seu direito de apurar, calcular e recolher a base de cálculo do IRPJ e CSLL de forma minorada (8% e 12%, respectivamente), nos seus serviços tipicamente hospitalares, bem como, o direito à repetição de indébito, na modalidade compensação ou restituição.

Pela sentença (ID 141371542), entendeu a Magistrada sentenciante que “a autora comprovou no documento acostado sob o ID 29883862, estar constituída sob a forma de sociedade empresária limitada, bem como, nos IDs 29883889 e 32202394 comprovou estar inscrita no Cadastro Municipal de Vigilância em Saúde, possuindo, portanto, licença sanitária municipal. Preenchidos tais requisitos, resta saber se os serviços prestados pela autora se enquadram conceito de “serviços hospitalares” delineado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.116.399/BA, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil”.

Concluiu, ainda, que a autora faz jus “ao direito da autora de proceder à compensação/restituição na via administrativa dos valores relativos ao IRPJ e CSLL recolhidos a maior, nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação naquela esfera”.

Embargos de declaração da União acolhidos, para sanar erro material (ID 141371550).

Em suas razões recursais (ID 141371553), alega a União (Fazenda Nacional) que: a) a autora a não se desincumbiu de seu ônus, não tendo juntado de forma satisfatória documento que comprove o atendimento às normas da ANVISA, vez que documento juntado encontra-se incompleto; b) não é possível “concluir de forma inequívoca que a Autora possui a licença e que a mesma se encontra dentro do prazo de validade, conclui-se que não foi comprovado o direito ao benefício pretendido”.

Requer, dessa forma, seja dado provimento ao apelo, a fim de julgar improcedente o pedido autoral.

Contrarrazões (ID 141371557) da apelada, pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004386-98.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTTA & HAZIME - SAUDE DA MULHER LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A, MICHELLE APARECIDA RANGEL - MG126983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento da remessa necessária e do recurso de apelação.

O cerne da controvérsia consiste em verificar se a impetrante preenche os requisitos para fazer a redução prevista no art. 15 da Lei 9.249/95, para efeito de redução do percentual a ser aplicado sobre a base de cálculo para recolhimento do IRPJ e da CSLL.

No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos "serviços prestados", e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares. Confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na lei 9.249/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido".

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, Data de julgamento: 28/10/2009, DJe 24/02/2010)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. PERCENTUAIS DIFERENCIADOS. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISAS FÁTICAS. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ. MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Este Superior Tribunal firmou posicionamento, em julgamento de recurso especial submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, segundo o qual, para efeito de tributação com base nas alíquotas diferenciadas do IRPJ e da CSLL, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, sendo, em regra, mas não necessariamente, prestados no interior do estabelecimento hospitalar.

III - Rever o entendimento do tribunal a quo de que a ora agravada enquadra-se na categoria de serviços hospitalares, tendo direito à aplicação dos percentuais de 8% e 12% para a apuração do IRPJ e da CSLL, demandaria necessária interpretação de cláusula contratual, além do imprescindível revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz dos óbices contidos nas Súmulas ns. 5 e 7 desta Corte.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1832167/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 23/10/2019)

Noutro giro, cumpre ressaltar que a alínea "a", do dispositivo legal em análise, passou a ter nova redação com a Lei 11.727, de 23 de junho de 2008, senão vejamos:

*"a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagiologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa; (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008)" (destaquei).*

Depreende-se, pois, que a modificação legislativa trazida à matéria pela Lei nº 11.727/2008, se por um lado promoveram a extensão do benefício também a outras atividades equiparadas a "serviços hospitalares", por outro impuseram mais dois requisitos além da prestação de serviços voltados à promoção da saúde: i) estar constituída como sociedade empresária e; ii) atender às normas da ANVISA.

No caso dos autos, verifica-se pelo documento ID141371226 que o objeto social da parte autora é "clínica médica especializada em ginecologia e obstetrícia, incluindo atividades médicas ambulatoriais com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos, atividade médica ambulatorial com recursos para realização de exames complementares e consultas médicas".

Dessa forma, fica evidente que algumas das atividades desenvolvidas pela autora são essencialmente atividades voltadas à promoção da saúde, não se constituindo apenas de simples consultas médicas ou mesmo de atividades de caráter administrativo, bem como que se trata de sociedade empresária (ID 29883862)

Quanto ao requisito relacionado ao atendimento das normas da Anvisa, entende esta Turma julgadora que a comprovação deve se dar através de alvará de funcionamento, expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal, conforme o caso, nos termos do próprio entendimento da administração tributária, constante na IN RFB nº 1.700/17, artigo 33, § 3º, *in verbis*:

"Art. 33. A base de cálculo do IRPJ, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 26, auferida na atividade, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos.

[...]

§ 3º Para fins de aplicação do disposto na alínea "a" do inciso II do § 1º, entende-se como atendimento às normas da Anvisa, entre outras, a prestação de serviços em ambientes desenvolvidos de acordo com o item 3 - Dimensionamento, Quantificação e Instalações Prediais dos Ambientes da Parte II - Programação Físico-Funcional dos Estabelecimentos Assistenciais de Saúde da Resolução RDC nº 50, de 21 de fevereiro de 2002, cuja comprovação deve ser feita mediante alvará da vigilância sanitária estadual ou municipal." (grifei).

Nesse sentido, confirmam-se, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.429/95. IRPJ. CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. ANÁLISE OBJETIVA DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO DAS ALÍQUOTAS REDUZIDAS. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 11.727/08. CONSTITUIÇÃO COMO SOCIEDADE EMPRESÁRIA. COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO DAS NORMAS DA ANVISA. ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO EXPEDIDO PELA VIGILÂNCIA SANITÁRIA ESTADUAL OU MUNICIPAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Nos termos do quanto o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sobre o rito do artigo 543-C, do vetusto Código de Processo Civil, delimitou que a verificação para o reconhecimento do direito às alíquotas minoradas para as sociedades empresárias prestadoras de serviços hospitalares deve ocorrer de forma objetiva

2. Destarte, conforme documentos constantes dos autos, a apelada tem como objeto social: "A sociedade tem como objetivo a exploração ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALAR E DOMICÍLIO (HOME CARE)" (f. 20, dos autos físicos).

3. Ainda, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda - CNPJ, trazido com a inicial (fl. 27, dos autos físicos), consta como atividades econômicas da sociedade: fornecimento de infraestrutura de apoio e assistência a paciente no domicílio; atividades de enfermagem; e, outras atividades de atenção à saúde humana não especificadas anteriormente.

4. Ressalto, conforme a jurisprudência já transcrita nesta decisão, o benefício fiscal de redução de alíquotas do IRPJ e CSLL são atinentes apenas às rendas e lucro oriundos dos atos considerados como serviços hospitalares, restando excluídas do benefício fiscal aquelas provenientes de consultas médicas.

5. Quanto aos demais requisitos constantes no artigo 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/95, alterada pelo artigo 29, da Lei nº 11.727/08, quais sejam: que seja organizada sob a forma empresária e, que atenda às normas da ANVISA.

6. Dos autos, verifica-se que a autora atendeu ao primeiro requisito de ser sociedade empresária até a data da propositura da ação (f. 18-27, dos autos físicos)

7. Quanto ao segundo requisito, a comprovação deve se dar através de alvará de funcionamento, expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal, conforme o caso, nos termos do próprio entendimento da administração tributária, constante na IN RFB nº 1.700/17, artigo 33, § 3º.

8. As provas dos autos, mais especificamente às f. 29-31, dos autos físicos, demonstram que a apelada possui os alvarás de funcionamento expedidos pelas duas esferas de governo (mesmo que seja necessária apenas uma), demonstrando respeitar o segundo requisito constante na lei.

9. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, deve-se levantar as seguintes considerações: um pleito formulado é de natureza declaratória, no que se refere aos efeitos prospectivos, para reduzir as alíquotas do IRPJ e da CSLL incidentes sobre a prestação de serviços hospitalares; o outro pedido tem natureza condenatória, ao requerer que a União seja condenada a devolver os valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

10. Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pleito de cunho declaratório, repita-se, por ter efeitos que se protraem futuramente, torna-se de mensuração do proveito econômico impossível, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

11. No caso dos autos, a matéria tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de casos repetitivos pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado em relação ao pedido reconhecido em favor da autora.

12. Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

13. Recurso de apelação desprovido e reexame necessário parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0005394-34.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ART. 523, § 1º, CPC/73. IRPJ E CSLL. ALÍQUOTAS REDUZIDAS. ARTIGOS 15, § 1º, III, "A", E 20, AMBOS DA LEI 9.249/95. RESOLUÇÃO ANVISA RDC 50/2002. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES OU CORRELATOS. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA A AMPARAR A PRETENSÃO DA AUTORA. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Agravo retido que não se conhece, nos termos do art. 523, § 1º, uma vez que não reiterado nas razões de apelação.

2 - Cuida-se a questão posta de analisar eventual direito da autora ao recolhimento do IRPJ e da CSLL sob as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, nos termos dos artigos 15, § 1º, III, "a", e 20, ambos da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, que tratam da exceção à alíquota geral de 32% conferida às empresas prestadoras de serviços hospitalares e correlatos, atendidas as normas impostas pela ANVISA.

3 - Na hipótese dos autos, em que pese constar do objeto de seu contrato social prestação de serviços médico-hospitalares em várias especialidades da medicina, abrangendo ações de natureza terapêutica e diagnóstica em geral (fls. 20/25), a autora não logrou comprovar sua condição de prestadora de serviços hospitalares ou correlatos, tal como exigido pela legislação da matéria, tendo se valido de prova documental dúbia, a qual infirma sua possível condição de consultório médico, conforme adendo contratual firmado com Intermédica Sistema de Saúde S.A e licença de funcionamento expedida pela Prefeitura do Município de Osasco (fls. 45 e 50).

4 - Não se alegue ainda que o Superior Tribunal de Justiça já teria sedimentado a matéria quando do julgamento do REsp nº 1.116.399-BA, em representatividade de controvérsia, visto constar da ementa do referido julgado menção explícita à exclusão das consultas médicas para efeito de recolhimento do IRPJ e CSLL às respectivas alíquotas de 8% e 12%.

5 - Ademais, não restou comprovada a conformidade das atividades desempenhadas pela autora com as exigências da ANVISA - Resolução RDC nº 50/2002, condição essencial para o deferimento do benefício tributário almejado, nos termos do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249/95. Precedentes desta Corte Regional.

6 - Ressalte-se que a autora desistiu da prova testemunhal e pericial por ela requerida (fls. 98, 101 e 121), oportunidade em que poderia comprovar de plano a natureza das atividades por ela exercidas, tendo sua pretensão já sido anteriormente indeferida no MS nº 2006.61.00.013691-0 (fl. 50), justamente por insuficiência probatória a amparar o direito almejado. Logo, impõe-se a manutenção do r. decisum monocrático que bem aplicou o direito à espécie.

7 - Mantidos os honorários advocatícios tal como fixados em Primeiro Grau, ante a ausência de manifestação específica quanto a este tópico.

8 - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2074042 - 0002620-47.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/09/2018, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 12/09/2018)

No caso dos autos, a parte autora acostou aos autos documentos que comprovam, de modo suficiente, sua inscrição no Cadastro Municipal de Vigilância em Saúde (IDs 141371231 e 141371526). Ademais, em simples consulta ao site eletrônico da Vigilância em Saúde da Prefeitura de São Paulo ([https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/saude/vigilancia\\_em\\_saude/index.php?p=229034](https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/saude/vigilancia_em_saude/index.php?p=229034)) é possível confirmar que a situação da Licença de Funcionamento Sanitária da autora consta como "deferido".

Logo, não há dúvidas de que a apelada atendeu ao requisito relacionado ao atendimento das normas da Anvisa.



Noutro giro, como bem destacado pelo magistrado sentenciante “a redução de alíquota prevista na Lei nº 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas apenas à parcela da receita proveniente apenas da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos termos do § 2º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95, motivo pelo qual apenas as atividades de prestação de serviços hospitalares praticadas pela autora fazem jus à benesse fiscal, ficando dela excluídas as consultas médicas”.

Reconhecida o direito da autoral ao recolhimento de alíquotas a menor em relação a parte de suas receitas, de rigor a compensação dos valores pagos indevidamente.

Desta forma, escoreita a sentença que julgou procedente o pleito autoral.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI Nº 9.249/95, ART. 15, § 1º, INCISO III, "A". CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. ENTENDIMENTO DO E. STJ. PREENCHIMENTO DO REQUISITO RELACIONADO AO ATENDIMENTO DAS NORMAS DA ANVISA.

1. No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos serviços prestados, e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares.

2. A modificação legislativa trazida à matéria pela Lei nº 11.727/2008, se por um lado promoveram a extensão do benefício também a outras atividades equiparadas a "serviços hospitalares", por outro impuseram mais dois requisitos além da prestação de serviços voltados à promoção da saúde: i) estar constituída como sociedade empresária e; ii) atender às normas da ANVISA.

3. Quanto ao requisito de atendimento das normas da ANVISA, a comprovação deve se dar através de alvará de funcionamento, expedido pela vigilância sanitária estadual ou municipal, conforme o caso, nos termos do próprio entendimento da administração tributária, constante na IN RFB nº 1.700/17, artigo 33, § 3º.

4. No caso, a parte autora acostou aos autos documentos que comprovam, de modo suficiente, sua inscrição no Cadastro Municipal de Vigilância em Saúde.

4. Remessa necessária e apelação desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000206-02.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA., MSC CROCIERE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A  
Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000206-02.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA., MSC CROCIERE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A  
Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA. e MSC CROCIERE S.A. contra sentença que julgou improcedente o pedido.

As autoras, ora apelantes, ajuizaram a presente ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária contra a União (Fazenda Nacional), haja vista que, no ano de 2013, com base na norma de Execução COANA nº 06/2013, as autoridades administrativas passaram a exigir recolhimento de tributos sobre o lucro relativo às vendas ocorridas a bordo do navio "MSC Poesia" em cruzeiro internacional.

Pedido de antecipação de tutela indeferido (fls. 2291).

Pela sentença (fls. 2337/2342), concluiu o Magistrado sentenciante que: a) "nos cruzeiros marítimos internacionais promovidos pelos autores, quando em território nacional, há ocorrência de fatos geradores de imposto de importação, IPI, PIS-PASEP-Importação, e COFINS-importação devido ao uso e consumo de bens provenientes do exterior, devendo os autores a respectiva prestação de contas com a Administração Tributária"; b) a Norma de Execução COANA 06/2013 não institui fato gerador, mas apenas estabeleceu controle aduaneiro sobre as atividades comerciais; c) "o regime aduaneiro de admissão temporária instituído assegura que a tributação incida apenas sobre os produtos comercializados apurados pelo controle de estoque"; respeitando o devido processo legal.

Embargos de declaração da parte autora rejeitados (fls. 2359/2363).

Em suas razões de recorrer (ID 6174027 – fls. 2365/2402), alegam, em suma: a) não há dúvidas de que o cruzeiro realizado pelo MSC Poesia se trata de cruzeiro internacional, na medida em que embarque e desembarque ocorrem no exterior (início e término em Buenos Aires); b) "todas as mercadorias procedentes do exterior a bordo do navio MSC Poesia, em cruzeiro internacional, estão em passagem pelo território aduaneiro nacional, devendo retornar ao exterior ainda que adquiridas pelos passageiros. Estão, portanto, em modalidade de trânsito aduaneiro"; nos termos dos arts. 315, 318 a 320, do Regulamento Aduaneiro; c) a pretensão de exigência de tributos em operações realizadas em cruzeiros internacionais, por meio de instrução normativa ou Norma de Execução COANA (06/2013), viola o princípio da Legalidade; d) não há que se falar em tributos sobre renda, vez que "inexiste fonte de produção ou fonte de pagamento no Brasil, visto que a fonte de produção decorre de empresa domiciliada na Suíça e a de pagamento se trata de pessoas domiciliadas no exterior"; e) "existem modalidades de entrada, como a mera passagem de bens pelo território nacional e casos de regime de permanência temporária no Brasil que não são suficientes para caracterizar o ingresso do bem no território nacional para fins de tributação. Portanto, a importação ou entrada de bens no território nacional de que se cuida é em caráter definitivo, aquele cujo bem, despachado para fins de consumo no Brasil, por manifestação do sujeito passivo na respectiva declaração, se incorpora no mercado interno".

Contrarrazões da União (fls 2475/2481) pugnano pelo desprovemento do apelo, momento porque a tributação ocorreu sobre mercadorias consumidas/utilizadas/vendidas entre 22 a 24/12/2013, quando inequivelmente a embarcação encontrava-se em águas nacionais, não sendo aplicável, para essas o regime de trânsito aduaneiro.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000206-02.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA., MSC CROCIERE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRÍCIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A  
Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRÍCIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge-se a controvérsia em saber acerca da legalidade da exigência de recolhimento de tributos sobre a venda de produtos e serviços realizados a bordo de navio (MSC Poesia), em cruzeiro marítimo internacional, durante sua permanência em águas brasileiras, haja vista que o embarque e desembarque de passageiros ocorreu no exterior.

Segundo as apelantes, no ano de 2013, com base na Norma de Execução COANA nº 06/2013, as autoridades administrativas passaram a exigir recolhimento de tributos sobre o lucro relativo às vendas ocorridas a bordo do navio "MSC Poesia" em cruzeiro internacional.

Da análise dos autos, verifica-se que não assiste razão às apelantes.

Nos termos do art. 19 do Código Tributário Nacional, "o imposto, de competência da União, sobre a importação de produtos estrangeiros tem como fato gerador a entrada destes no território nacional".

O art. 46 do CTN, acerca do imposto sobre produtos industrializados, dispõe que (destaquei):

**"Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:**

*I - o seu desembarco aduaneiro, quando de procedência estrangeira;*

*II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;*

*III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão."*

O art. 195, IV, da CF prevê que:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...)”

**IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.”**

Sobre o fato gerador do PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, preceitua o art. 3º, I, da Lei n. 10.865/2004, que:

“Art. 3º O fato gerador será:

*I - a entrada de bens estrangeiros no território nacional”*

A Instrução Normativa SRF N° 137/1998, por sua vez, dispõe sobre o tratamento tributário e o controle aduaneiro aplicáveis à operação de navio estrangeiro em viagem de cruzeiro pela costa brasileira, confira-se:

“Art. 1º A entrada de navio estrangeiro no território nacional e a sua movimentação pela costa brasileira, em viagem de cruzeiro que incluir escala em portos nacionais, bem assim as atividades de prestação de serviços e comerciais, inclusive relativas a mercadorias de origem estrangeira, destinadas ao abastecimento da embarcação e à venda a passageiros, serão submetidos ao tratamento tributário e ao controle aduaneiro estabelecidos nesta Instrução Normativa.”

(...)

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Instrução Normativa, o armador estrangeiro deverá constituir representante legal no País, pessoa jurídica, outorgando-lhe poderes para, na condição de mandatário:

(...)

*V - na qualidade de responsável tributário, calcular e pagar os impostos e contribuições federais devidos, decorrentes das atividades desenvolvidas a bordo do navio ou a ele relacionadas, no período em que permanecer em operação de cabotagem em águas brasileiras.*

§ 1º Relativamente ao disposto no inciso V deste artigo, as atividades e a apuração dos impostos e contribuições serão registradas e demonstradas na escrituração do mandatário, destacadamente daquelas que lhe são próprias, observadas todas as normas de determinação e pagamento aplicáveis às pessoas jurídicas nacionais.

§ 2º A base de cálculo será, quanto:

a) ao imposto de renda das pessoas jurídicas - IRPJ e à contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, o lucro operacional das atividades, observado o disposto no parágrafo único do art. 339 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto No 1.041, 1994;

b) ao imposto de importação - II, o valor aduaneiro da mercadoria estrangeira;

c) ao imposto sobre produtos industrializados - IPI, vinculado à importação, o valor aduaneiro da mercadoria estrangeira acrescido do imposto de importação;

d) à contribuição para o PIS/PASEP e à COFINS, a receita bruta de venda de bens e serviços;

e) ao imposto de renda incidente na fonte - IRF, o valor do rendimento pago ou creditado.

§ 3º Os impostos e contribuições referidos no parágrafo anterior serão apurados e pagos na forma e nos prazos estabelecidos para as demais pessoas jurídicas, exceto o II e o IPI, incidentes na importação, que deverão ser pagos, na hipótese desta Instrução Normativa, até a data de saída do navio do País, considerando-se, para este fim, como período de apuração, o período de permanência do veículo em águas brasileiras.”

O art. 4º da referida Instrução Normativa preceitua que “ao navio em viagem de cruzeiro será aplicado o regime de admissão temporária, mediante procedimento simplificado, que consistirá no despacho concessório da autoridade aduaneira, exarado no termo de entrada da embarcação, por ocasião do encerramento da visita aduaneira.”

É fato que durante a permanência da embarcação que realiza cruzeiro marítimo em águas nacionais, seja ao longo do curso, seja em portos brasileiros, são prestados serviços e vendidos produtos no interior desta. É dizer, são realizados fatos geradores passíveis de tributação, nos termos dos dispositivos legais supratranscritos.

Ademais, inexistente na legislação brasileira dispositivo que contemple isenção tributária para a hipótese prestação de serviço e venda de mercadorias em viagem de cruzeiro pela costa brasileira, com que o embarque e desembarque de passageiros ocorrem no exterior.

Não se pode olvidar o art. 111 do CTN preceitua a interpretação literal das normas de isenção tributária.

Noutro giro, não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade, haja vista que as combatidas Instrução Normativa SRF N° 137/1998 e Norma de Execução COANA nº 06/2013 não estabelecem novas fatos geradores de tributo, tampouco inovaram o ordenamento jurídico, momento porque se limitaram a regulamentar e operacionalizar a forma de apuração e controle dos tributos em questão.

Outrossim, a apuração da forma como estabelecida, isto é, mediante o controle de estoques (inicial e final), nos termos do 9º da IN SRF n. 137/98, tem como finalidade justamente impedir a tributação sobre produtos e serviços comercializados fora das águas nacionais, senão vejamos:

“Art. 9º A autorização de saída do veículo do País fica condicionada à apresentação, pelo mandatário, na unidade aduaneira que jurisdicione o porto onde ocorrer a última escala do navio com destino ao exterior, dos seguintes documentos:

*I - relatório sobre a movimentação de mercadorias estrangeiras durante o período, identificando a posição de seu estoque final e relacionando as mercadorias vendidas, com indicação da quantidade, discriminação do produto e valores, unitários e totais, em moeda nacional, determinados pela taxa cambial vigente na data de registro da DSI;”*

No caso, verifica-se pelo documento de fl. 2307, emitido pelo Siscomex Carga, que embarcação MSC Poesia esteve atracada no Canal do Porto de São Sebastião no dia 24/12/2013, no período de 07:20h a 20:41h, onde houve a fiscalização, bem como esteve anteriormente nos Portos brasileiros do Rio de Janeiro e de Búzios.

Registre-se que a classificação dada ao cruzeiro, no caso, internacional, não desnatura o fato de que foram comercializados bens e serviços em águas nacionais, atraindo, portanto, a incidência dos tributos, pois verificada a existência de fatos geradores.

Confira-se, nessa esteira, relevante excerto da sentença a quo, como qual adiro *in totum*:

“Pela mera leitura dos dispositivos legais acima transcritos, é fácil concluir que nos cruzeiros marítimos internacionais promovidos pelos autores, quando em território nacional, há ocorrência de fatos geradores de imposto de importação, IPI, PIS/PASEP-Importação e COFINS-Importação devido ao uso e consumo de bens provenientes do exterior, devendo os autores a respectiva prestação de contas com a Administração Tributária.

A Norma de Execução COANA nº 06, de 21 de novembro de 2013, e a Instrução Normativa SRF nº 137, de 23 de novembro de 1998, não instituíram qualquer fato gerador, mas apenas estabeleceram o controle aduaneiro sobre as atividades comerciais, inclusive relativas a mercadorias de procedência estrangeira, e as prestações de serviço realizadas no território nacional no navio estrangeiro em cruzeiro internacional.

Enquanto trafegar pelas águas nacionais, as vendas ocorridas no navio configuram fato gerador dos tributos acima elencados, cujos respectivos créditos tributários serão apurados nos termos da Instrução Normativa SRF nº 137, que estabeleceu procedimento de apuração compatível com a dinâmica dos cruzeiros marítimos.

Em cada escala em porto brasileiro, a embarcação deve apresentar relatório de movimentação de mercadoria e a posição do estoque, indicando a quantidade de mercadorias vendidas e os respectivos valores. Com base em tais dados, são apurados os valores devidos que são recolhidos enquanto a embarcação estiver ancorada. Tal procedimento está sujeito à devida fiscalização da autoridade aduaneira.

O regime aduaneiro de admissão temporária instituído assegura que a tributação incida apenas sobre os produtos comercializados apurados pelo controle de estoque.

Dessa forma, não merece qualquer reparo a sentença que julgou improcedente o pleito autoral.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADUANEIRO. CRUZEIRO MARÍTIMO INTERNACIONAL. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS SOBRE VENDAS REALIZADAS EM ÁGUAS NACIONAIS. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber acerca da legalidade da exigência de recolhimento de tributos sobre a venda de produtos e serviços realizados a bordo de navio (MSC Poesia), em cruzeiro marítimo internacional, durante sua permanência em águas brasileiras, haja vista que o embarque e desembarque de passageiros ocorreu no exterior.
2. Ao contrário do sustentado pela parte apelante, a cobrança de imposto de importação, IPI, PIS-PASEP-Importação, e COFINS-importação sobre serviços prestados e bens comercializados a bordo de embarcação durante sua permanência em águas brasileiras tem como fundamento os seguintes dispositivos legais: arts. 19 e 46 do CTN, art. 195, IV da CF, art. 3º, I, da Lei n. 10.865/2004.
3. A Instrução Normativa SRF N° 137/1998 e Norma de Execução COANA nº 06/2013 não estabelecem novas fatos geradores de tributo, tampouco inovaram no ordenamento jurídico, mormente porque se limitaram a regulamentar e operacionalizar a forma de apuração e controle dos tributos em questão.
4. Recurso de apelação desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001096-12.2020.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A, ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001096-12.2020.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A, ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP em mandado de segurança impetrado para "que seja determinada a postergação dos tributos federais (PIS e COFINS, IRPJ, CSLL e contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros - Sesi, Senai, Sesc, Senac, Senat, Sebrae e Incra) por 180 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio, junho, julho e agosto de 2020, com a prorrogação de cada um destes vencimentos por 180 dias, nos termos da Portaria MF nº 12/2012".

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente.

Apelou a impetrante, sustentando a necessidade de concessão da segurança, com aplicação imediata da Portaria MF 12/2012.

Com contrarrazões.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001096-12.2020.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A, ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Em relação à aplicação da Portaria 139/20, impossível a interpretação extensiva do benefício.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA. COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

1 - A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19. Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

2 - Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

3 - Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

4 - Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

5 - Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

6 - Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

7 - A portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

8 - A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

9 - Negado provimento à apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014946-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014946-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 558/3241

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória proposta por **NOVELIS DO BRASIL LTDA.**, contra **UNIAO FEDERAL**, com pedido de tutela de urgência, *inaudita altera pars*, para garantir à parte autora a imediata possibilidade de apurar e aproveitar-se de seus créditos a título de PIS e COFINS com os benefícios do Reintegra à original alíquota de 2% (dois por cento), reconhecendo-se a inconstitucional redução perpetrada pelo Decreto nº 9.393/18 sem a observância do princípio da anterioridade anual e, subsidiariamente, sem a observância do princípio da anterioridade nonagesimal, julgando-se procedente a ação e confirmando-se a tutela de urgência concedida para declarar o direito da autora ao gozo do crédito de PIS e COFINS oriundo do Reintegra à importância de 2% (dois por cento). Atribuído à causa o valor de R\$ 191.538,007 (cento e noventa e um mil e quinhentos e trinta e oito reais).

Aduziu a parte autora que é pessoa jurídica de direito privado dedicada às atividades de exportação, fazendo jus ao benefício do REINTEGRA, criado pela Lei nº 12.546/2011 e restituído pela Lei nº 13.043/14. Sustentou, em síntese, que as reduções dos percentuais do crédito do REINTEGRA são absolutamente inconstitucionais, haja vista a inadmissível surpresa e consequente insegurança causadas às atividades dos exportadores, em clara ofensa ao princípio da anterioridade anual e nonagesimal (art. 195, 6º, da CF); que o STF já reconheceu que a redução da alíquota de incentivo do REINTEGRA acarreta aumento indireto de tributo, devendo ser observado o princípio da anterioridade geral e nonagesimal (art. 150, III, *b e c*), bem assim o princípio da segurança jurídica (art. 2º da Lei nº 9.784/99) (Id 97475414 e 97475423).

Indeferido o pedido de antecipação de tutela (Id 97475424).

Comprovada a interposição de agravo de instrumento pela parte autora (Id 97475427), concedida a tutela no âmbito do respectivo recurso (Id 97475429).

Contestação da União em que alegou, em suma, que o REINTEGRA é um favor financeiro incondicionado (crédito financeiro) criado pelo governo federal, não se consubstanciando em medida que alcance o núcleo dos institutos do direito tributário; que se trata de questão relacionada à administração de políticas econômicas do Estado, e não havendo a instituição ou majoração de qualquer tributo, não se cogita a ocorrência da violação ao princípio da anterioridade anual e nonagesimal; os contornos normativos do REINTEGRA registram modelo de benefício financeiro, não havendo tangenciamento sobre matéria tributária, não envolvendo no seu cálculo aspectos relativos à alíquota ou à base de cálculo dos tributos envolvidos na operação, de modo que os valores apurados no REINTEGRA não implicam concessão de isenção ou desoneração em relação a nenhuma espécie tributária; a empresa beneficiária pode livremente utilizar os valores ressarcidos (crédito incondicionado); a nomenclatura utilizada pelo § 5º do art. 22 da Lei 13.043/2018 não tem o condão de transformá-lo em benefício fiscal, na medida em que a razão de existir desse parágrafo é contábil e tempor de desiderato o controle da utilização do crédito do REINTEGRA (a forma como os créditos serão chamados após o seu nascituro, ou, a que título serão utilizados, em nada altera a sua natureza); o STF (RE 1054181 / SC) reconheceu a inexistência de violação a princípios constitucionais por parte dos decretos que reduziram as alíquotas aplicáveis ao modelo do REINTEGRA; a decisão proferida na MC-ADI nº 2325/DF não pode ser qualificada como precedente para fins de compreensão e julgamento do REINTEGRA, porquanto a matéria fática é diversa e não houve fundamentação adequada e suficiente; ainda não há entendimento consolidado no STF sobre a necessidade (ou não) de se observar o princípio da anterioridade para fins de redução ou revogação de benefício fiscal, havendo tão somente uma jurisprudência histórica acerca da ausência de direito adquirido à política fiscal econômica; e inexistiu aumento de tributo, seja de forma direta ou indireta, e sim mera alteração nos critérios de subvenção governamental, em total respeito aos parâmetros legais estabelecidos, consoante precedentes do TRF da 3ª Região (Id 97475431).

Réplica da parte autora com reforço da tese inicial (Id 97476085).

O juízo de origem julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenada a autora, por força do princípio da causalidade, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, consoante artigo 82, §2º e, artigo 85, §3º, inciso I, §4º, inciso III e §6º, do CPC (97476090).

Apelação da parte autora em que reiterou, em síntese, as razões iniciais no sentido de que as reduções dos percentuais do crédito do REINTEGRA são absolutamente inconstitucionais, haja vista a inadmissível surpresa e consequente insegurança causadas às atividades dos exportadores, em evidente afronta ao princípio da anterioridade anual e nonagesimal (art. 195, 6º, da CF), bem assim que o STF já reconheceu que a redução da alíquota de incentivo do REINTEGRA acarreta aumento indireto de tributo, devendo ser observado o princípio da anterioridade geral e nonagesimal (art. 150, III, *b e c*), bem assim o princípio da segurança jurídica (art. 2º da Lei nº 9.784/99). Por fim, aduz que na mesma linha é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, destacando a antecipação dos efeitos da tutela recursal *in casu* no âmbito do agravo de instrumento anteriormente interposto pela apelante (Id 97476095).

Contrarrazões da União em que reiterou os termos da contestação de Id 97475431 (Id 97476104).

O MPF reiterou manifestação pelo regular prosseguimento do feito (Id 135373955).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014946-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A presente ação declaratória foi proposta para garantir à parte autora a imediata possibilidade de apurar e aproveitar-se de seus créditos a título de PIS e COFINS com os benefícios do Reintegra à original alíquota de 2% (dois por cento), reconhecendo-se a inconstitucional redução perpetrada pelo Decreto nº 9.393/18 sem a observância do princípio da anterioridade anual e, subsidiariamente, sem a observância do princípio da anterioridade nonagesimal, julgando-se procedente a ação e confirmando-se a tutela de urgência concedida para declarar o direito da autora ao gozo do crédito de PIS e COFINS oriundo do Reintegra à importância de 2% (dois por cento).

O regime jurídico do REINTEGRA - Regime de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - foi instituído pela Lei nº 12.546/2011 e reinstituído pela Lei nº 13.043/14, com o objetivo de promover a recomposição de custos tributários federais residuais existentes na cadeia de produção dos bens destinados à exportação, a partir do reconhecimento de crédito em favor do contribuinte, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

Previu a aludida Lei 13.034/2014, originalmente, 0,1% e 3% como percentuais mínimo e máximo do benefício, *verbis*:

Art. 22. No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica que exporte os bens de que trata o art. 23 poderá apurar crédito, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior:

1º O percentual referido no caput poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem.

Adveio, então, o Decreto nº 8415/15 que, com redação alterada pelo Decreto nº 8.543/15, fixou os percentuais nos seguintes termos:

- I - 1% (um por cento), entre 1º de março de 2015 e 30 de novembro de 2015;
- II - 0,1% (um décimo por cento), entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016;
- III - 2% (dois por cento), entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2017; e
- IV - 3% (três por cento), entre 1º de janeiro de 2018 e 31 de dezembro de 2018."

Sobreveio o Decreto nº 9.148/17, que operou a redução da alíquota, entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de dezembro de 2018, para 2%, e, posteriormente, o Decreto nº 9.393/18, que determinou nova redução do percentual do crédito decorrente do REINTEGRA, passando a vigorar os valores de 0,1%, entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016; 2%, entre 1º de janeiro de 2017 e 31 de maio de 2018; e 0,1%, a partir de 1º de junho de 2018.

Da análise da legislação pertinente, tem-se que o REINTEGRA consiste em benefício de natureza fiscal destinado às empresas exportadoras, com a finalidade de reduzir o custo operacional dos produtos destinados à exportação e torná-los mais competitivos. Observa-se, igualmente, que com a regulamentação pelo Poder Executivo deu-se uma abrupta modificação das percentagens originalmente previstas para o cálculo do valor do crédito, em desfavor do contribuinte.

Não se está a questionar aqui a legitimidade do Poder Executivo para alterar as alíquotas incidentes sobre tributo, quando legalmente autorizado, considerado o cenário da política econômico-tributária. Do mesmo modo, não se trata, *in casu*, de tributo marcado pela extrafiscalidade, com alíquota de aplicação imediata e contornos de instrumento de política econômico-fiscal.

Não resta dúvida, no entanto, quanto à significativa redução do percentual a ser aplicado para o cálculo do crédito a título de REINTEGRA, a caracterizar, ainda que de forma indireta, o aumento significativo da carga tributária de maneira repentina, e a reclamar a aplicação dos princípios constitucionais tributários, em especial o da anterioridade, objeto de discussão nos autos.

O tema referente à redução do percentual do REINTEGRA foi enfrentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a necessidade de observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, CF), à vista do aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota, revendo posicionamento anterior. Vejamos:

**AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (AgR no RE 1.040.084, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 18/06/18)

**REINTEGRA - DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES.** Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006. (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Igualmente no sentido da observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal, destaquem-se julgados deste Tribunal Regional da 3ª Região, em especial da Egrégia Terceira Turma:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETOS nºs 8.543/15, 8.415/15 9.393/2018. DECADÊNCIA AFASTADA. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA NO MESMO EXERCÍCIO FISCAL E ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.**

1. O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA), é um benefício fiscal instituído inicialmente em 2011 por meio da Lei 12.546/2011, e reinstituído pela Lei 13.043/2014, como forma de estimular as empresas exportadoras brasileiras que manufacturassem produtos no país, para que fossem reduzidos os custos tributários residuais pagos ao longo da cadeia produtiva mas que não foram compensados, de modo a aumentar sua competitividade no mercado global.

2. Os custos tributários residuais são calculados por meio da aplicação de uma alíquota de até 3% (fixada por meio de ato infralegal do Poder Executivo) sobre a receita decorrente da exportação de bens industrializados (de acordo com o setor econômico e tipo de atividade exercida pelas empresas). Essa alíquota, originalmente fixada em 3%, foi alterada pelo Decreto 8.415, de 27 de fevereiro de 2015, sendo reduzida para 1% entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2016. Após, depois, foi editado o Decreto 8.543 de 21 de outubro de 2015, que também passou a produzir efeitos na data de sua publicação (22/10/2015), e reduziu novamente as alíquotas do REINTEGRA para 0,1% entre 1º de dezembro de 2015 e 31 de dezembro de 2016.

3. Tais alterações desrespeitaram frontalmente os princípios constitucionais da anterioridade anual e nonagesimal, expostos no artigo 150, inciso III, alíneas "b" e "c" da Constituição Federal, o que definitivamente se aplica ao presente caso com a redução das alíquotas do REINTEGRA. Tanto é assim que este posicionamento vem sendo reiterado em várias decisões recentes que ressaltam a necessidade de observação de tais princípios no caso da redução das alíquotas do REINTEGRA promovidas pelos Decretos 8.415/15, 8.543/15 e 9.383/2018, por se tratar de majoração indireta de tributos.

4. A controvérsia trazida aos autos não comporta grandes questionamentos haja vista o entendimento pacificado no âmbito do STF quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415/15, nº 8.543/15 e 9.383/18 no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal. Se - conforme dito pelo STF - a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária - o certo é que incida a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo com o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora.

5. Reduzido o percentual de crédito, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa.

6. Assegurado à impetrante o direito de utilizar a alíquota de 3% no período compreendido entre 1º de março de 2015 e 31 de dezembro de 2015, a alíquota de 1% entre 1º de janeiro de 2016 e 31 de janeiro de 2016, além da alíquota de 2% entre junho de 2018 a dezembro de 2018.

7. Conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o lapso decadencial de 120 dias aos mandados de segurança tendentes à compensação tributária: AGRESP 200901405562, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/10/2010; RESP 200600514536, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/10/2010.

8. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5005625-05.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/08/2020, Intimação via sistema DATA: 25/08/2020)

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REINTEGRA. LEI Nº 13.043/14. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. DECRETO Nº 9.363/18. PERCENTUAL DO INCENTIVO. REDUÇÃO. VIGÊNCIA. ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA.**

1 - Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15 ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe. Precedentes do STF.

2 - Se a redução percentual do benefício fiscal implica majoração, ainda que indiretamente, da carga tributária imposta ao contribuinte, a alteração promovida pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar o esgotamento do prazo nonagesimal.

3 - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001608-87.2018.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)



*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA ANUAL E NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.*

1. O STF pacificou entendimento quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415 e 8.543 – e, conseqüentemente, também pelo decreto nº 9.39/18 – no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal. Nesse cenário jurisprudencial, deve ser assegurado à impetrante que as alíquotas previstas nos referidos normativos passem a valer apenas no exercício financeiro seguinte ao da publicação das normas.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005935-80.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2020)

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 13.043/14. REINTEGRA. DECRETOS Nº 8.415 Nº 8.543, DE 2015 E 9.393/18. BENEFÍCIO REDUÇÃO DO PERCENTUAL. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.*

1. Verifica-se que se trata de mandado de segurança preventivo, para futura compensação de valores indevidamente cobrados, não se aplica o prazo decadencial de 120 dias previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009.

2. Instar consignar que “o mandado de segurança que visa à obtenção de declaração do direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito a prazo decadencial para sua impetração” (STJ, AgRg no REsp 1329765/BA).

3. O tema foi objeto de julgamento perante o E. Supremo Tribunal Federal encontrando-se pacificado o entendimento quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos Decretos nº 8.415 e nº 8.543/15 no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal.

4. Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15, deve ser observado o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA).

5. O mesmo se diga em relação à redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 que também deve observar o princípio constitucional da anterioridade.

6. Mister reconhecer à impetrante o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente por força do Decreto nº 8.415/15, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), com correção pela Taxa SELIC, observado o prazo prescricional quinquenal.

7. Apelo da impetrante provido. Apelo e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5020067-79.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, Intimação via sistema DATA: 02/06/2020)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.*

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.

2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001788-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 20/05/2019, Intimação via sistema DATA: 22/05/2019)

Caracterizado, portanto, o direito da parte autora ao aproveitamento do benefício REINTEGRA calculado com observância dos princípios da anterioridade geral e nonagesimal.

Reconhecido o direito ao crédito no âmbito administrativo, de rigor, como decorrência lógica, seja determinada a respectiva compensação, conforme previsto no inciso I do artigo 24 da Lei 13.034/2014:

*Art. 24. O crédito referido no art. 22 somente poderá ser*

*I - compensado com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica; ou*

*II - ressarcido em espécie, observada a legislação específica.*

A compensação, a ser promovida na via administrativa, deve também observar o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, segundo entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em processo submetido ao regime de recursos repetitivos (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.

Aplicável a taxa SELIC para a correção monetária do indébito a ser restituído, não acumulável com qualquer outro índice, a contar do recolhimento indevido (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido pela autora, nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora, para que seja observado, quanto às alíquotas do REINTEGRA, a anterioridade geral e nonagesimal.**

É como voto.

## EMENTA

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. REINTEGRA. DECRETOS 8.543/15, 8.415/15 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. APELAÇÃO PROVIDA.*

1. Ação ordinária proposta para garantir à parte autora a imediata possibilidade de apurar e aproveitar-se de seus créditos a título de PIS e COFINS com os benefícios do Reintegra à original alíquota de 2% (dois por cento), reconhecendo-se a inconstitucional redução perpetrada pelo Decreto nº 9.393/18 sem a observância do princípio da anterioridade anual e, subsidiariamente, sem a observância do princípio da anterioridade nonagesimal, julgando-se procedente a ação e confirmando-se a tutela de urgência concedida para declarar o direito da autora ao gozo do crédito de PIS e COFINS oriundo do Reintegra à importância de 2% (dois por cento).
2. O regime jurídico do REINTEGRA - Regime de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - foi instituído pela Lei nº 12.546/2011 e reinstituído pela Lei nº 13.043/14, com o objetivo de promover a recomposição de custos tributários federais residuais existentes na cadeia de produção dos bens destinados à exportação, a partir do reconhecimento de crédito em favor do contribuinte, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.
3. O REINTEGRA consiste em benefício de natureza fiscal destinado às empresas exportadoras, com a finalidade de reduzir o custo operacional dos produtos destinados à exportação e torná-los mais competitivos. Observa-se, igualmente, que com a regulamentação pelo Poder Executivo deu-se uma abrupta modificação das percentagens originalmente previstas para o cálculo do valor do crédito, em desfavor do contribuinte.
4. Não se está a questionar a legitimidade do Poder Executivo para alterar as alíquotas incidentes sobre tributo, quando legalmente autorizado, considerado o cenário da política econômico-tributária. Do mesmo modo, não se trata, *in casu*, de tributo marcado pela extrafiscalidade, com alíquota de aplicação imediata e contornos de instrumento de política econômico-fiscal.
5. Não resta dúvida, no entanto, quanto à significativa redução do percentual a ser aplicado para o cálculo do crédito a título de REINTEGRA, a caracterizar, ainda que de forma indireta, o aumento significativo da carga tributária de maneira repentina, e a reclamar a aplicação dos princípios constitucionais tributários, em especial o da anterioridade, objeto de discussão nos autos.
6. O tema referente à redução do percentual do REINTEGRA foi enfrentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a necessidade de observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, CF), à vista do aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota, revendo posicionamento anterior.
7. Reconhecido o direito ao crédito no âmbito administrativo, de rigor, como decorrência lógica, seja determinada a respectiva compensação, conforme previsto no inciso I do artigo 24 da Lei 13.034/2014.
8. A compensação, a ser promovida na via administrativa, deve também observar o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, segundo entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em processo submetido ao regime de recursos repetitivos (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
9. Quanto à restituição administrativa do indébito, ressalvado meu posicionamento sobre o tema, curvo-me ao entendimento desta e. Turma no sentido de reconhecer a sua inviabilidade, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.

10. Aplicável a taxa SELIC para a correção monetária do indébito a ser restituído, não acumulável com qualquer outro índice, a contar do recolhimento indevido (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

11. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para que seja observado, quanto às alíquotas do REINTEGRA, a anterioridade geral e nonagesimal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012586-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

APELADO: ARMANDO DE NARDI NETO

Advogados do(a) APELADO: ERIKA RAMOS DA SILVA MIRANDA DE OLIVEIRA - RJ172571-A, CLEBENE CLETO - SP387264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012586-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ARMANDO DE NARDI NETO

Advogados do(a) APELADO: ERIKA RAMOS DA SILVA MIRANDA DE OLIVEIRA - RJ172571-A, CLEBENE CLETO - SP387264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de apelação em mandado de segurança interposta pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo em face da sentença (ID 124075873) que, confirmando a liminar, concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à inscrição do impetrante ARMANDO DE NARDI NETO em seus quadros.

Na exordial (ID 124075842, relata o impetrante que é servidor público federal, ocupante do cargo de Auditor Federal de Finanças e Controle da Controladoria-Geral da União, e bacharel em direito, tendo sido aprovado no 128º Exame de Ordem Unificado. Teve, todavia, o requerimento de sua inscrição nos quadros da instituição negado, com fundamento no art. 28, VII, da Lei nº 8.906/94, sob a alegação de que o seu cargo público é incompatível com o exercício da advocacia. Pugnou, pois, com pedido liminar, por sua imediata inscrição nos quadros de advogados da OAB, observando o impedimento previsto no art. 30, I, da Lei nº 8.906/94 em relação à União.

O pedido liminar para que a impetrada procedesse à imediata inscrição do impetrante em seus quadros de advogados foi deferido (ID 124075845).

Em face da sentença que concedeu a segurança postulada, insurgiu-se a OAB em recurso de apelação (ID 124076134). Sustenta que o cargo de Auditor Federal de Finanças e Controle desempenhado pelo impetrante, sendo de função fiscalizatória, é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do que dispõe o art. 28, VII, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e OAB). Aduz ainda a necessidade de esgotamento da via administrativa e a impossibilidade de interferência do judiciário no mérito da decisão administrativa prolatada.

Contrarrazões do apelante acostadas aos autos (ID 124076140).

O Ministério Público Federal oficiante nesta instância, em parecer, manifestou-se pelo desprovisionamento da apelação e manutenção da r. sentença por seus próprios fundamentos (ID 130071425).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012586-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ARMANDO DE NARDI NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não há a exigência de prévio exaurimento da via administrativa para a busca da tutela jurisdicional pretendida, pelo que afastado a preliminar.

Quanto ao mérito, não assiste razão à apelação.

As atividades que geram incompatibilidade com o exercício profissional vêm dispostas em rol taxativo no art. 28, VII, do EAOAB, que não admite interpretação extensiva, sob pena de ofensa à garantia constitucional do livre exercício profissional (art. 5º, XIII, CF/88).

Assim dispõe o art. 28, VII, do EAOAB:

“Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

...

VII - ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais;”

De seu turno, as atribuições do cargo do impetrante de Auditor Federal de Finanças e Controle estão definidas na Lei nº 9.625/98, art. 22, conforme adiante:

Art. 22. São atribuições do ocupante do cargo de Auditor Federal de Finanças e Controle o planejamento, a supervisão, a coordenação, a orientação e a execução:

I - no âmbito do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal, das atividades de avaliação do cumprimento das metas previstas no plano plurianual, da execução dos programas de governo e dos orçamentos da União, da análise da qualidade do gasto público e da avaliação da gestão dos administradores públicos federais, utilizando como instrumentos a auditoria e a fiscalização;

II - no âmbito do órgão central do Sistema de Contabilidade Federal, das atividades de registro, tratamento, controle e acompanhamento das operações patrimoniais e contábeis relativas à administração orçamentária, financeira e patrimonial da União, com vistas à elaboração de demonstrações contábeis do setor público nacional;

III - no âmbito do órgão central do Sistema de Administração Financeira Federal, das atividades de programação financeira da União, da administração de direitos e haveres, de garantias e de obrigações de responsabilidade do Tesouro Nacional, da orientação técnico-normativa referente à execução orçamentária e financeira e do monitoramento das finanças dos entes federativos;

IV - no âmbito do órgão central do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, das atividades relacionadas à prevenção e à apuração de irregularidades na esfera do Poder Executivo federal;

V - das atividades de gestão das dívidas públicas mobiliária e contratual, interna e externa, de responsabilidade direta ou indireta do Tesouro Nacional;

VI - das atividades relacionadas à análise e à disseminação de estatísticas fiscais, da gestão do patrimônio de fundos e programas sociais e das diretrizes de política fiscal do governo federal;

VII - das atividades de monitoramento das finanças dos entes federativos, do controle das transferências financeiras constitucionais e da consolidação das contas dos entes da Federação;

VIII - das atividades de transparência pública e de ouvidoria no Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle;

IX - de outras atividades necessárias ao cumprimento da missão institucional e ao funcionamento do Ministério da Fazenda e do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle.”

Do cotejo do dispositivo acima colacionado, exsurge segura a conclusão de que o cargo do impetrante não se incumbe das funções de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais.

Nesta senda, os julgados:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANALISTA DE FINANÇAS E CONTROLE DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. COMPATIBILIDADE.

1. As atribuições do cargo de Analista de Finanças da Controladoria-Geral da União não se enquadram na hipótese descrita no inciso VII do art. 28 do Estatuto da OAB, que prevê a incompatibilidade do exercício da advocacia com as atividades dos “ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais”.

2. Nos termos da Portaria n. 1.067, de 02/06/1988, da Secretaria de Administração Pública da Presidência da República, as atividades do cargo exercido pelo impetrante estão relacionadas à gestão e à fiscalização contábil, financeira, orçamentária e patrimonial no âmbito do Poder Executivo Federal, funções que em nada se assemelham àquelas mencionadas no art. 28 do Estatuto da OAB.

3. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.”

(TRF 4, APELREEX 5014287-42.2012.404.7200 / SC, Quarta Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, D.E. 30/01/2013) CONSTITUCIONAL.

“MANDADO DE SEGURANÇA. ANALISTA DE FINANÇAS E CONTROLE DA UNIÃO. INSCRIÇÃO COMO ESTAGIÁRIO NA OAB. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE EXERCIDA QUE NÃO SE ENQUADRA ENTRE AS INCOMPATIBILIDADES ELENCADAS NO ARTIGO 28 DA LEI Nº 8.906/94. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. COMPROVAÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1-A inscrição como estagiário nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil deve observar as regras de impedimento e incompatibilidade previstas nos artigos 27, 28, 29 e 30 da Lei nº 8.906/94.

2- Se o órgão público empregador fornece certidão informando que o cargo não se enquadra entre as hipóteses de incompatibilidade, não restando demonstrado que o impetrante exerça cargo de chefia, sua atividade apenas ocasionará o impedimento para atuar contra a Fazenda Pública que o remunerar, devendo sua inscrição ser deferida com a ressalva do impedimento.

3- Pedido de inscrição que não encontra impedimento em lei.

4- Segurança que se confirma.

5- Apelação a que se nega provimento. Remessa prejudicada.”

(TRF 1, AMS 00020323620024013300, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, DJ DATA:14/11/2002 PAGINA:344.)

Não há, portanto, incompatibilidade do cargo do impetrante como exercício da advocacia, à luz do art. 28, VII, do EAOAB, do que decorre o seu direito à inscrição nos quadros da OAB.

Demais disso, preenchidos os requisitos para a inscrição aludida, a decisão que a denegou consubstancia ato ilegal, passível de ser guerreado por pronunciamento do Poder Judiciário.

Assim agindo, o Poder Judiciário não está intervindo no mérito de ato administrativo, dado que a inscrição de que se trata consubstancia ato vinculado e não comporta juízo de conveniência e oportunidade para seu deferimento quando preenchidos, como *in casu*, os requisitos legais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa, mantendo a r. sentença em seus termos.

---

---

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUDITOR FEDERAL DE FINANÇAS E CONTROLE DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. COMPATIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. As atribuições do cargo de Auditor de Finanças da Controladoria-Geral da União não se enquadram na hipótese descrita no inciso VII do art. 28 do Estatuto da OAB, que prevê a incompatibilidade do exercício da advocacia com as atividades dos "ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais".
2. As atividades que geram incompatibilidade com o exercício profissional vêm dispostas em rol taxativo no art. 28, VII, do EAOAB, que não admite interpretação extensiva, sob pena de ofensa à garantia constitucional do livre exercício profissional (art. 5º, XIII, CF/88).
3. Não constatada incompatibilidade com o exercício da advocacia e preenchidos todos os requisitos legais para a inscrição nos quadros da OAB, o ato que a denegou reveste-se de ilegalidade passível de ser guerreado por provimento do Poder Judiciário.
4. Assim agindo, o judiciário não está intervindo no mérito de ato administrativo, dado que a inscrição de que se trata consubstancia ato vinculado e não comporta juízo de conveniência e oportunidade para seu deferimento quando preenchidos, como in casu, os requisitos legais.
5. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa, mantendo a r. sentença em seus termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018106-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018106-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação anulatória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Prevent Senior Private Operadora de Saúde Ltda, em 17 de novembro de 2016, em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, com o escopo de obter provimento jurisdicional que desconstitua o crédito tributário oriundo do Processo Administrativo nº 25789.004628/2010-75. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 440.486,00 (quatrocentos e quarenta mil, quatrocentos e oitenta e seis reais). Com a inicial, acostou documentos.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada (ID 6573247 – págs. 240/243).

Citada, a ANS apresentou contestação (ID 6573247 – págs. 266/280).

Houve réplica (ID 6573248 – págs. 10/18).

Foi proferida sentença de procedência do pedido (ID 6573248 – págs. 20/27), “para desconstituir o auto de infração n. 46.849, discutido no processo administrativo n. 25789.004628/2010-75”. A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, apelou a autora (ID 6573248 – págs. 30/35), tempestivamente, pugnano pela majoração da verba honorária para o percentual de 10% a 20% sobre o valor atribuído à causa.

Apelou também a ANS (ID 6573248 – págs. 50/64), tempestivamente, pugnano pela reforma *in totum* da r. sentença. Defendeu, em síntese, a legitimidade da sanção imposta.

Com contrarrazões da ANS (ID 6573253), vieram os autos a esta Corte.

Contrarrazões da autora (ID 133127332).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018106-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

*In casu*, consta do Auto de Infração nº 46849 (ID 6573247 – págs. 143), datado de 22/12/2010, que a autora infringiu o quanto disposto no artigo 17, § 4º, da Lei nº 9.656/98, “pela constatação da conduta prevista no artigo 88 da RN 124/2006, ao não solicitar autorização para esta ANS, até a presente data, para o redimensionamento de rede por redução, com a exclusão da rede do Hospital e Maternidade Oito de Maio (CNPJ58.404.00510001-60) a partir de maio de 2006, de todos os produtos vinculados, de acordo com os autos do processo administrativo 25789.004629/2010-75”.

Com efeito, o artigo 17, § 4º, da Lei nº 9.656/98 estabelece que em caso de redimensionamento da rede hospitalar por redução, as Operadoras deverão solicitar à ANS autorização expressa para tanto. Confira-se:

Art. 17. (...)

§ 4º Em caso de redimensionamento da rede hospitalar por redução, as empresas deverão solicitar à ANS autorização expressa para tanto, informando: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - nome da entidade a ser excluída; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - capacidade operacional a ser reduzida com a exclusão; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - impacto sobre a massa assistida, a partir de parâmetros definidos pela ANS, correlacionando a necessidade de leitos e a capacidade operacional restante; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - justificativa para a decisão, observando a obrigatoriedade de manter cobertura com padrões de qualidade equivalente e sem ônus adicional para o consumidor; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Por seu turno, o artigo 88 da Resolução Normativa ANS nº 124/2006 dispõe:

Art. 88. Redimensionar rede hospitalar, por redução, sem autorização da ANS:

Sanção – multa de R\$ 50.000,00.

Note-se que, não obstante o Hospital e Maternidade Oito de Maio tenha solicitado, em 23/05/2006, seu descredenciamento junto à Operadora (ID 6573247 – pág. 78), até 22/12/2010, data da lavratura do auto de infração, a autora não tinha solicitado à ANS autorização para o redimensionamento de sua rede hospitalar por redução, ônus do qual não se desincumbiu, a despeito da tentativa infrutífera de manter o referido credenciamento (ID 6573247 – págs. 80/81), tampouco há notícia nos autos de que outro nosocômio equivalente o tenha substituído, o que caracteriza o redimensionamento da rede hospitalar por redução, afastando, portanto, a alegada atipicidade da conduta.

Neste sentido são os arestos que trago à colação, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. ANS. PLANO DE SAÚDE. REDUÇÃO DA REDE CREDENCIADA SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. ARTIGO 17, § 4º, DA LEI 9.656/98. MULTA.

LEGALIDADE. HONORÁRIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A autora, ora apelante, foi autuada por ter violado a norma prevista no artigo 17, § 4º, da Lei 9.656/98, a qual é clara ao dispor que deve ser solicitado à ANS autorização expressa para que se proceda ao redimensionamento da rede hospitalar por redução, não havendo nenhuma norma excepcionando tal regra. Ou seja, independentemente do motivo do descredenciamento, tal fato deve ser comunicado à ANS.

2. Note-se que no caso não houve nenhuma substituição do hospital descredenciado, caracterizando verdadeiro redimensionamento por redução.

3. A alegação acerca do entendimento consolidado no âmbito da ANS é desprovida de qualquer razão, evidenciando, em verdade, clara tentativa da apelante de esquivar-se da responsabilidade que lhe é imputada. Haja vista, o próprio trecho do Parecer 49/2002 trazido pela ANS em sede de contrarrazões (fls. 485/486).

4. Quanto à multa, não há nenhuma ilegalidade a ser sanada, pois fixada corretamente nos termos do artigo 7º, V, c.c. o artigo 15-A, IV, ambos da RDC ANS 24/2000.

5. Nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Nesse passo, à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 1% (um por cento) os honorários fixados anteriormente.

7. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007783-39.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 22/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO - ANS - PLANO DE SAÚDE - EXCLUSÃO DE HOSPITAL DA REDE CREDENCIADA - ARTIGO 17, § 4º, DA LEI 9.656/98 - VALOR DA MULTA - VENCIMENTO - MORA - RECURSO.

1. A conduta imputada à apelante, no auto de infração: redução da capacidade da rede hospitalar credenciada, em razão da exclusão do Hospital Santa Joana, em 01 de janeiro de 2010, sem prévia autorização da ANS.

2. O descredenciamento ocorreu, por iniciativa do próprio hospital. A operadora não comunicou o fato à ANS, à época.

3. O descredenciamento do Hospital Santa Joana configura redimensionamento da rede, por redução, tendo em vista que não houve substituição do hospital descredenciado. A atuação administrativa é regular.

4. Não cabe ao Poder Judiciário a análise do mérito administrativo no que tange à existência de entendimento progressivo diverso.

5. A interposição de recurso administrativo não altera o vencimento, para fins de incidência dos encargos moratórios.

6. O critério para a fixação do valor da multa, nos termos da Resolução ANS nº. 124/2006, é objetivo: R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelos valores correspondentes ao número de beneficiários expostos à infração e ao número total de beneficiários da operadora (artigos 9º, 10 e 88).

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5014872-16.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020)

Verifica-se, pois, a legitimidade da sanção imposta.

Condeno a autora ao pagamento de honorários de sucumbência fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da ANS, nos termos da fundamentação. Prejudicada a apelação da autora, que visava apenas a majoração da verba honorária.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. ANS. PLANO DE SAÚDE. REDUÇÃO DA REDE CREDENCIADA SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. ARTIGO 17, § 4º, DA LEI 9.656/98. MULTA. LEGALIDADE.

1. *In casu*, consta do Auto de Infração nº 46849, datado de 22/12/2010, que a autora infringiu o quanto disposto no artigo 17, § 4º, da Lei nº 9.656/98, "pela constatação da conduta prevista no artigo 88 da RN 124/2006, ao não solicitar autorização para esta ANS, até a presente data, para o redimensionamento de rede por redução, com a exclusão da rede do Hospital e Maternidade Oito de Maio (CNPJ58,404,00510001-60) a partir de maio de 2006, de todos os produtos vinculados, de acordo com os autos do processo administrativo 25789.004629/2010-75".

2. O artigo 17, § 4º, da Lei nº 9.656/98 estabelece que em caso de redimensionamento da rede hospitalar por redução, as Operadoras deverão solicitar à ANS autorização expressa para tanto. Por seu turno, o artigo 88 da Resolução Normativa ANS nº 124/2006 dispõe: "Redimensionar rede hospitalar, por redução, sem autorização da ANS: Sanção – multa de R\$ 50.000,00".

3. Note-se que, não obstante o Hospital e Maternidade Oito de Maio tenha solicitado, em 23/05/2006, seu descredenciamento junto à Operadora, até 22/12/2010, data da lavratura do auto de infração, a autora não tinha solicitado à ANS autorização para o redimensionamento de sua rede hospitalar por redução, ônus do qual não se desincumbiu, a despeito da tentativa infrutífera de manter o referido credenciamento, tampouco há notícia nos autos de que outro nosocômio equivalente o tenha substituído, o que caracteriza o redimensionamento da rede hospitalar por redução, afastando, portanto, a alegada atipicidade da conduta.

4. Apelação da ANS provida. Apelação da autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da ANS, nos termos da fundamentação. Prejudicada a apelação da autora, que visava apenas a majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009076-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009076-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BROOKSDONNA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA contra ato do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO – DERAT, com pedido de liminar *inaudita altera parte* objetivando assegurar à impetrante o direito de apurar a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS sobre os valores pagos a título de mão de obra (salários) como créditos (insumos), afastando-se o disposto no artigo 3º, § 2º, inciso I das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 e, no mérito, a concessão da segurança, convalidando-se a liminar requerida e sendo autorizada a compensação das importâncias recolhidas indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, corrigidos pela Taxa Selic. Atribuído à causa o valor de R\$ 7.609.404,39 (sete milhões, seiscentos e nove mil, quatrocentos e quatro reais e trinta e nove centavos) para efeitos fiscais (Id 136538913).

Narrou, a impetrante, que é pessoa jurídica de direito privado, tendo como principal atividade o comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios.

Que em razão das atividades que exerce, sujeita-se à incidência não cumulativa da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a totalidade das receitas que aufera, instituída pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.883/2003, respectivamente. A não-cumulatividade do PIS e da COFINS possibilita às empresas a utilização de créditos sobre despesas e custos essenciais e necessários para o exercício regular de suas atividades.

Sustentou, em síntese, que para o desenvolvimento das atividades econômicas é essencial a mão de obra de seus funcionários celetistas, o que se enquadra claramente no conceito de insumo, sendo inconstitucional a vedação ao creditamento do PIS/COFINS.

Alegou que a vedação ao creditamento dos valores relativos ao pagamento de mão de obra à pessoa física seria inconstitucional, seja por ultrapassar a delegação legislativa do art. 195, § 12, da CF/88, seja por ofensa direta ao princípio da isonomia, capacidade contributiva, livre concorrência e razoabilidade, já que tais argumentos se demonstram totalmente válidos ao ser observado que com a Lei 13.467/2017 passou-se a permitir que as empresas terceirizem a mão de obra atrelada à sua atividade principal, modalidade de contratação laboral essa que, se implementada, permite a tomada de crédito de PIS e COFINS em relação aos valores pagos à pessoa jurídica prestadora.

A liminar restou indeferida (Id 136538925), com determinação de ciência ao Órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingressasse no feito, nos termos do artigo 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Interposto agravo de instrumento (proc. nº 5018381-82.2019.4.03.0000) da aludida decisão, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

O MM. Juiz de origem denegou a segurança e extinguiu o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição (Id 136538991).

Irresignada, a impetrante interpôs apelação, pugnando pelo provimento do recurso para que seja reformada a r. sentença recorrida nos termos aduzidos na inicial, sendo reconhecido o direito da ora apelante à apropriação dos créditos de PIS e COFINS sobre as despesas com mão-de-obra assalariada, afastando-se o disposto no artigo 3º, 2º, inc. I, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, observada a prescrição quinquenal contada da data de ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, deixando de manifestar-se quanto ao mérito ao entendimento da ausência de interesse público a justificar a intervenção do *Parquet* (Id 137388881).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009076-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A presente ação mandamental tem por escopo a obtenção de provimento jurisdicional para que seja declarado o direito da impetrante ao creditamento de despesas com a utilização de valores pagos a título de mão de obra (salários) como créditos (insumos) na apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

A questão em discussão diz respeito ao regime da não cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, previsto nos §§ 12 e 13 do artigo 195 da Constituição Federal/88, introduzido pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pelas Leis nº 10.637/2002 (PIS) e nº 10.833/2003 (COFINS).

A Lei nº 10.637/02, ao tratar da cobrança não cumulativa do PIS, dispôs em seus artigos 1º (*caput* e §§ 1º e 2º), 2º, e 3º (inciso II e § 2º), cujo teor peço vênia transcrever:

*“Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.*

*§ 2º A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o valor do faturamento, conforme definido no caput.*

(...)

*Art. 2º Para determinação do valor da contribuição para o PIS/Pasep aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1º, a alíquota de 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento).*

(...)

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

(...)

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI”; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) (grifos meus).*

(...)

*§ 2º Não dará direito a crédito o valor:*

*I - de mão de obra paga a pessoa física;*

*II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição (grifos meus)*

Por sua vez, a Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, ao tratar da cobrança não cumulativa da COFINS, dispôs em seus artigos 1º (*caput* e §§ 1º e 2º), 2º, e 3º (inciso II e § 2º) conforme teor que passo a transcrever:

*“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.*

§ 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do faturamento, conforme definido no caput". (...)

Art. 2º Para determinação do valor da COFINS aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1º, a alíquota de 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento).

(...)

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

(...)

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)" (grifos meus).

(...)

§ 2º Não dará direito a crédito o valor:

I - de mão de obra paga a pessoa física:

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição (grifos meus)

Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como "insumo" na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda.

Nesse passo, considerando que as regras da não cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo de se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

No caso em discussão, a impetrante, ora apelante, insurge-se contra a vedação prescrita no inc. I, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 em relação ao crédito, respectivamente, da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a mão de obra paga a pessoa física.

Sustenta, em suma, que para o desenvolvimento das atividades econômicas é essencial a mão de obra de seus funcionários celetistas, o que se enquadra claramente no conceito de insumo, sendo inconstitucional a vedação ao creditamento da contribuição ao PIS/COFINS em relação aos salários pagos.

No que alude ao conceito de "insumo", impende mencionar que o E. Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última análise velar pela correta aplicação da lei federal, no julgamento do REsp nº 1.221.170, submetido ao rito dos recursos repetitivos, apreciou a referida controvérsia e proferiu entendimento no sentido de que o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado bem ou serviço no desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte, conforme se depreende do aludido julgado:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço -, para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp nº 1.221.170, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção; DJ: 22/02/2018; DJe 24/04/18)

Insta asseverar que o julgamento do REsp nº 1.221.170 assentou entendimento no tocante ao conceito de insumo a que se refere o inc. II, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, para fins de aferir a possibilidade de creditamento a título de PIS/COFINS, frise-se, em conformidade com as referidas leis, as quais permanecem hígidas.

A pretensão da impetrante, ora apelante, vai de encontro à previsão legal da legislação de regência (inc. I, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03) no que alude à vedação de crédito atinente a valor de mão de obra (salário) pago a pessoa física.

Os valores relativos às remunerações pagas a empregados não geram créditos passíveis de serem abatidos na apuração das contribuições devidas pelo contribuinte, ora apelante, incorrendo, ainda, na vedação prevista no inc. II, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

Cumprе mencionar que a sistemática de apuração de créditos para fins de recolhimento da contribuição ao PIS/COFINS no regime da não cumulatividade pressupõe a ocorrência de tributação na fase anterior.

Por sua vez, o creditamento dessas contribuições sociais relativo aos gastos com a contratação de mão de obra terceirizada decorre justamente do fato de que a empresa responsável pela colocação desses trabalhadores terceirizados também se sujeita ao recolhimento dessas exações, ou seja, somente em razão de ter havido tributação sobre a receita auferida pela fornecedora de mão de obra terceirizada é que se torna possível o creditamento para a empresa tomadora desses serviços, inexistindo, portanto, o tratamento desigual invocado pela impetrante, ora recorrente.

Desse modo, não merece prosperar o inconformismo da apelante, não havendo de se falar em direito líquido e certo, e tampouco em violação aos princípios constitucionais da isonomia, capacidade contributiva, livre concorrência e razoabilidade, por ausência de amparo legal.

Nesse sentido, trago à colação aresto do E. STJ, *in verbis*:



RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022, DO CPC/2015. PIS E COFINS NÃO-CUMULATIVOS. VALORES PAGOS A TÍTULO DE MÃO-DE-OBRA (SALÁRIOS). VALORES QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE INSUMOS. INAPLICABILIDADE DO RECURSO REPETITIVO RESP. N. 1.221.170-PR. INCIDÊNCIA DA VEDAÇÃO EXPRESSA CONSTANTE DOS ARTIGOS 3º, §2º, I E II, DA LEI N. 10.637/2002 E DA LEI N. 10.833/2003.

1. No recurso repetitivo REsp. n. 1.221.170-PR (Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 22.02.2018) invocado não foi em nenhum momento declarada a inconstitucionalidade do art. 3º, §2º, I e II, da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003.

Sendo assim, permanece hígida a norma que estabelece que: "Não dará direito a crédito o valor de mão-de-obra paga a pessoa física e da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição". De ver que a mão-de-obra paga a pessoa física é uma aquisição de serviço não sujeita ao pagamento da contribuição. Desse modo, há duas normas em vigor que negam o direito ao creditamento. Precedentes: AgInt no REsp 1703333/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20.02.2018; REsp 1437438/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 10.06.2014; AgRg no REsp 1238358/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2014.

2. Agrega-se ao voto o posicionamento do Fisco Federal no Parecer Normativo COSIT/RFB N° 05, de 17 de dezembro de 2018 (DOU Publicado em: 18/12/2018 | Edição: 242 | Seção: 1 | Página: 194), no sentido de que o conceito de insumos examinado no repetitivo REsp. n. 1.221.170 - PR somente pode abranger o pagamento feito pela pessoa jurídica a outra pessoa jurídica para a contratação de mão de obra terceirizada, posto estar fora essa modalidade da vedação constante do art. 3º, §2º, I, da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1356896/RJ AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL; Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; Segunda Turma; v.u.; DJ: 12/02/2019; DJe 19/02/2019)

Na esteira desse entendimento, segue julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. FOLHA DE SALÁRIOS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. As Leis n°s 10.637/02 e 10.833/03 afastam o direito de crédito sobre as despesas com o pagamento de mão de obra a pessoas físicas.

2. A sistemática de apuração de créditos para fins de recolhimento do PIS e da COFINS no regime de não cumulatividade pressupõe a ocorrência de tributação na fase anterior.

3. O creditamento de PIS e COFINS relativo aos gastos com a contratação de mão de obra terceirizada decorre justamente do fato de que a empresa responsável pela colocação desses trabalhadores terceirizados também se sujeita ao recolhimento dessas contribuições.

4. A despeito do conceito de insumo firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n° 1.221.170, o direito de crédito relativo a tais insumos está adstrito a ocorrência de tributação na fase antecedente.

5. Os valores relativos às remunerações pagas a empregados não geram créditos passíveis de serem abatidos na apuração das contribuições devidas pelo contribuinte.

6. Agravo de instrumento desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP

5006013-41.2019.4.03.0000; Rel. Desembargadora Federal; CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES; Terceira Turma; DJ: 03/10/2019; Intimação via sistema DATA: 08/10/2019).

Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo da ora apelante, apto a amparar a pretensão veiculada na presente *mandamus*, tampouco há de se cogitar em compensação de indébito tributário.

Isto posto, nego provimento à apelação.

É como voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. DESPESAS COM MÃO DE OBRA CELETISTA (SALÁRIOS). INSUMO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO RECURSO REPETITIVO RESP. N. 1.221.170/PR. CREDITAMENTO. VEDAÇÃO. ARTIGO 3º, § 2º, INCISO I, DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A presente ação mandamental tem por escopo a obtenção de provimento jurisdicional para que seja declarado o direito da impetrante ao creditamento de despesas com a utilização de valores pagos a título de mão de obra (salários) como créditos (insumos) na apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

2. A questão em discussão diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, previsto nos §§ 12 e 13 do artigo 195 da Constituição Federal/88, introduzido pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pelas Leis nº 10.637/2002 (PIS) e nº 10.833/2003 (COFINS).

3. Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como "insumo" na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda.

4. Nesse passo, considerando que as regras da não cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo de se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

5. No caso em discussão, a impetrante, ora apelante, insurge-se contra a vedação prescrita no inc. I, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 em relação ao crédito, respectivamente, da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a mão de obra paga a pessoa física. Sustenta, em suma, que para o desenvolvimento das atividades econômicas é essencial a mão de obra de seus funcionários celetistas, o que se enquadra claramente no conceito de insumo, sendo inconstitucional a vedação ao creditamento da contribuição ao PIS/COFINS em relação aos salários pagos.

6. No que alude ao conceito de "insumo", impende mencionar que o E. Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última análise velar pela correta aplicação da lei federal, no julgamento do REsp nº 1.221.170, submetido ao rito dos recursos repetitivos, apreciou a referida controvérsia e proferiu entendimento no sentido de que o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado bem ou serviço no desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

7. Insta asseverar que o julgamento do REsp nº 1.221.170 assentou entendimento no tocante ao conceito de insumo a que se refere o inc. II, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, para fins de aferir a possibilidade de creditamento a título de PIS/COFINS, frise-se, em conformidade com as referidas leis, as quais permanecem higidas.

8. A pretensão da impetrante, ora apelante, vai de encontro à previsão legal da legislação de regência (inc. I, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03) no que alude à vedação de crédito atinente a valor de mão de obra (salário) pago a pessoa física.

9. Os valores relativos às remunerações pagas a empregados não geram créditos passíveis de serem abatidos na apuração das contribuições devidas pelo contribuinte, ora apelante, incorrendo, ainda, na vedação prevista no inc. II, § 2º, do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

10. Cumpre mencionar que a sistemática de apuração de créditos para fins de recolhimento da contribuição ao PIS/COFINS no regime da não cumulatividade pressupõe a ocorrência de tributação na fase anterior.

11. Por sua vez, o creditamento dessas contribuições sociais relativo aos gastos com a contratação de mão de obra terceirizada decorre justamente do fato de que a empresa responsável pela colocação desses trabalhadores terceirizados também se sujeita ao recolhimento dessas exações, ou seja, somente em razão de ter havido tributação sobre a receita auferida pela fornecedora de mão de obra terceirizada é que se torna possível o creditamento para a empresa tomadora desses serviços, inexistindo, portanto, o tratamento desigual invocado pela impetrante, ora recorrente.

12. Desse modo, não merece prosperar o inconformismo da apelante, não havendo de se falar em direito líquido e certo, e tampouco em violação aos princípios constitucionais da isonomia, capacidade contributiva, livre concorrência e razoabilidade, por ausência de amparo legal.

13. Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo da ora apelante, apto a amparar a pretensão veiculada no presente *mandamus*, tampouco há de se cogitar em compensação de indébito tributário.

14. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018026-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: CAMILA FALCAO DE SA SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018026-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: CAMILA FALCAO DE SA SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, que o objeto principal da ação de origem é o restabelecimento da validade de registro de diploma obtido junto a instituto superior de ensino. Sustentou que a questão já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça "no sentido de que nas causas relativas à obtenção do diploma, a competência é da Justiça Federal, porquanto a possível condenação em emiti-lo repercute diretamente na esfera jurídica da União, de atribuição do MEC (CC131.532/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 25.03.2014; AgRg no CC 130.370/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 27.02.2014)". Destaca, ainda, o julgamento do Recurso Repetitivo no REsp 1344771/PR, o enunciado de Súmula n.º 570, do STJ, bem como diversos outros julgados para sustentar sua tese.

A decisão id 136520196 indeferiu o efeito suspensivo pleiteado.

Intimadas, as partes não se manifestaram, tendo a União Federal lançado sua ciência da referida decisão (id 136881643).

É o relatório.

## VOTO

Em recentes julgados, nos quais a agravante, Associação de Ensino Superior Nova Iguaçu, aparece como interessada, a Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu a questão:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. DEMANDA PROPOSTA CONTRA INSTITUIÇÕES PRIVADAS DE ENSINO SUPERIOR PARA FINS DE DECLARAÇÃO DE VALIDADE DE DIPLOMA, BEM ASSIM PARA O SEU DEFINITIVO REGISTRO. CONTROVÉRSIA ENTRE PARTICULARES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO.*

1. Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco - SJ/SP em face do Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Carapicuíba/SP em demanda ajuizada por particular contra a Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu (UNIG) e o Centro de Ensino Aldeia de Carapicuíba Ltda (CEALCA) objetivando seja declarada a validade de seu diploma e realizado o seu definitivo registro.

2. Proposta a demanda perante a Justiça Estadual, foi declinada a competência e determinada a remessa dos autos à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, pelo entendimento de que o caso envolveria registro de diploma perante órgão federal competente.

3. Após o recebimento dos autos, o Juízo Federal suscitou conflito negativo de competência por entender que a controvérsia dos autos se dá entre particulares, ainda que uma delas seja universidade privada sujeita à fiscalização da União.

4. Pelo que se extrai da inicial, o contexto em que se deu o cancelamento do registro do diploma não teve atuação direta do Ministério da Educação, e sim má interpretação de determinação - posteriormente revogada - de suspensão da autonomia universitária da UNIG, o que atingira a atividade de registro de diplomas. Não se evidenciando interesse da União no presente caso, até porque não se discute o credenciamento da universidade particular, deve ser a demanda processada e julgada na Justiça Estadual. No mesmo sentido, recente manifestação da Primeira Seção desta Corte em caso idêntico aos autos: AgInt no CC 167747/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 11/5/2020.

5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Estadual, o suscitado.

(CC 171870/SP, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/06/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. DEMANDA PROPOSTA CONTRA INSTITUIÇÕES PRIVADAS DE ENSINO SUPERIOR PARA FINS DE DECLARAÇÃO DE VALIDADE DE DIPLOMA, BEM ASSIM PARA O SEU DEFINITIVO REGISTRO. CONTROVÉRSIA ENTRE PARTICULARES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO.*

1. Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco - SJ/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Cotia/SP em demanda ajuizada por particular contra a Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu (UNIG) e o Instituto Superior de Educação Alvorada Plus objetivando seja declarada a validade de seu diploma, bem assim seja determinado o seu registro definitivo.

2. Proposta a demanda perante a Justiça Estadual, foi declinada a competência e determinada a remessa dos autos à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, pelo entendimento de que o caso envolveria registro de diploma perante órgão federal competente.

3. Após o recebimento dos autos, o Juízo Federal suscitou conflito negativo de competência por entender que a controvérsia dos autos se dá entre particulares, ainda que uma delas seja universidade privada sujeita à fiscalização da União.

4. Pelo que se extrai da inicial, o contexto em que se deu o cancelamento do registro do diploma não teve atuação direta do Ministério da Educação, e sim má interpretação de determinação - posteriormente revogada - de suspensão da autonomia universitária da UNIG, o que atingira a atividade de registro de diplomas. Não se evidenciando interesse da União no presente caso, até porque não se discute o credenciamento da universidade particular, deve ser a demanda processada e julgada na Justiça Estadual. No mesmo sentido, recentes manifestações da Primeira Seção desta Corte em casos idênticos aos autos: AgInt no CC 167747/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 11/5/2020; e CC 171870/SP, de minha relatoria, DJe de 2/6/2020.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no CC 171790 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe 03/08/2020)

O caso dos autos se enquadra nos termos dos transcritos julgados, nos quais restou assentado não restar evidenciado o interesse da União posto que não se discute o credenciamento da universidade particular e o contexto em que se deu o cancelamento do registro do diploma não teve atuação direta do Ministério da Educação, sendo que, de acordo com os fatos narrados, o Ministério da Educação já teria se pronunciado pela validade dos diplomas emitidos anteriormente à Portaria 738, de 22/11/2016.

Assim, não há interesse jurídico da União no feito a ensejar a competência da Justiça Federal.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. CONTROVÉRSIA ENTRE PARTICULARES EM QUE NÃO SE DISCUTE O CREDENCIAMENTO DE UNIVERSIDADE PARTICULAR. DECLARAÇÃO DE VALIDADE E REGISTRO DE DIPLOMA CANCELADO. INEXISTÊNCIA DE ATUAÇÃO DIRETA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO.

1. O caso dos autos se enquadra nos termos de julgados do c. Superior Tribunal de Justiça, nos quais restou assentado não restar evidenciado o interesse da União posto que não se discute o credenciamento da universidade particular e o contexto em que se deu o cancelamento do registro do diploma não teve atuação direta do Ministério da Educação.
2. Precedentes do STJ: CC 171870 / SP, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/06/2020; AgInt no CC 171790 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe 03/08/2020.
3. De acordo com os fatos narrados, o Ministério da Educação já teria se pronunciado pela validade dos diplomas emitidos anteriormente à Portaria 738, de 22/11/2016.
4. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001267-78.2015.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**APELADO: DANIEL PADUA DE SOUZA**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

**Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cederho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002583-51.2015.4.03.6130**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cederho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002607-79.2015.4.03.6130**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A**

**APELADO: JARCILEIA RODRIGUES DE SOUZA SANTOS**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os emails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013317-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FELISBERTO CORDOVA ADVOGADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFERSON DA ROCHA - SC21560-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:**

\*o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

\***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

\* Participarão da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juíza Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nilton dos Santos)

\***Votam como o Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam: Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015701-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANA SERVICOS ANESTESICOS AVANCADOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA, SERVICOS VANGUARDA DE PEDIATRIA E OBSTETRICIA SOCIEDADE SIMPLES LTDA, CENTRO DE DIAGNOSTICOS SANTA JOANA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

#### Observações:

\*o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

\***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

\* Participação da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juíza Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nilton dos Santos)

\***Votam como Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam: Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004382-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: MUNICIPIO DE PIRACICABA

APELADO: FEPASA FERROVIA PAULISTAS A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003841-47.2009.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: LEVYE SALOMAO-ADVOGADOS**

**Advogado do(a) APELANTE: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP88601-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:** o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Memoriais devem ser enviados diretamente aos e-mails corporativos dos Gabinetes. Os e-mails podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

**Estarão presentes na sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):**

Desembargador Federal Nery Júnior,

Desembargador Federal Carlos Muta,

Desembargador Federal Antônio Cedenho,

Juíza Federal Denise Avelar e

Desembargadora Federal Mônica Nobre (irá compor o quórum nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte)

---

Sessão de Julgamento

Data: 11/12/2020, às 10:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003841-47.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LEVYE SALOMAO-ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP88601-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

#### Observações:

\*o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

\***Memoriais** devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

\* Participarão da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juíza Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nilton dos Santos)

\***Votam como Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam: Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004067-29.2009.4.03.6125

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: ELIA BAGGIO VALLUIS

Advogado do(a) APELADO: ISMAR ANTONIO NOGUEIRA - SP63257

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete de Conciliação, promovo a intimação da parte autora, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, para que tome ciência da designação da audiência de conciliação VIRTUAL a ser realizada pela Central de Conciliação de Ourinhos no dia 30/11/2020, às 9h30min. Para tanto as partes deverão informar - NO EMAIL - [ourinh-sapc@trf3.jus.br](mailto:ourinh-sapc@trf3.jus.br) seus números de celulares e email no prazo de cinco dias a fim de participar das conciliações virtuais por whatsapp.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003847-65.2008.4.03.6125

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: NORMAYOOKO UEHARA

Advogado do(a) APELADO: GIULIANO CESAR RIBEIRO - SP238091

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte autora, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, para que tome ciência da designação da audiência de conciliação VIRTUAL a ser realizada pela Central de Conciliação de Ourinhos no dia 30/11/2020, às 16h00min. Para tanto as partes deverão informar - NO EMAIL - ourinh-sapc@trf3.jus.br seus números de celulares e email no prazo de cinco dias a fim de participar das conciliações virtuais por whatsapp.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003988-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NESTLE SUDESTE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELADO: FELIPE GUSTAVO DE AVILA CARREIRO - DF27333-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogado do(a) APELADO: FELIPE GUSTAVO DE AVILA CARREIRO - DF27333-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

#### Observações:

\*o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

\*Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

\* Participação da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juiz Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nelson dos Santos)

**\*Votam como o Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000282-08.2017.4.03.6120**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A**

**Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A**

**Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A**

**Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, SEBRAE**

**Advogados do(a) APELADO: LUCIANA DIONIZIO PEREIRA BORTOLOTTI - SP290920-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A**

**Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ SACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

#### Observações:

**\*o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juiz Federal Convocada Denise Avelar.**

**\*Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

\* Participação da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juiz Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nelson dos Santos)

**\*Votam como o Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000282-08.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA, TAPETES SAO CARLOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, SEBRAE

Advogados do(a) APELADO: LUCIANA DIONIZIO PEREIRA BORTOLOTTI - SP290920-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

#### Observações:

\*o Desembargador Federal Nilton dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

\*Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))

\* Participarão da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juíza Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nilton dos Santos)

\***Votam como o Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam: Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001083-21.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. L. D. O. C.

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO PINTO PITA - SP436870-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

**Observações:**

**\*o Desembargador Federal Nelson dos Santos está sendo substituído pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.**

**\*Memoriais devem ser enviados diretamente aos emails corporativos dos Gabinetes. Os email podem ser encontrados no site do TRF3 ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br))**

\* Participação da sessão de julgamento (em ordem de antiguidade):

Desembargador Federal Nery Júnior

Desembargador Federal Carlos Muta

Desembargador Federal Antônio Cedenho

Juíza Federal Convocada Denise Avelar (substituindo o Desembargador Federal Nelson dos Santos)

**\*Votam com o Relator sempre os dois julgadores que vierem na sequência do mesmo na lista acima.**

Exemplo: Relator Antônio Cedenho - Votam: Denise Avelar e Nery Júnior

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/12/2020, às 14:00h

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005748-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS FELIPE DA SILVA RIBEIRO - RJ158463

AGRAVADO: AGROINDUSTRIAL IGUATEMI LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUDMILLA DE MELLO BOMFIM MOTTADOMINGUES - PR71435, MARCOS ALEXANDRE DOMINGUES - PR61851, MARCOS JOSE MACHADO - PR60963

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Em consulta aos autos da ação subjacente nº 0001787-10.2016.4.03.6006 pelo sistema PJe de Primeiro Grau, verifico que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença no feito de origem (ID 31968031 naqueles autos).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à tutela de urgência, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000920-35.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: GALVISA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000920-35.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: GALVISA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela União (Id. 129878133) contra decisão que, nos termos do artigo 932 do CPC, não conheceu da remessa oficial (Id. 128229182).

Requer a União, preliminarmente, o sobrestamento do feito, ao argumento da ausência de definitividade do acórdão proferido no RE nº 574.706 (arts. 489, 525, § 13, 926, 927 do CPC e 27 da Lei nº 9.868/99, artigo 26 da Lei nº 11.457/07), sob a alegação de que:

a) para se delimitar o alcance da matéria decidida e a uniforme replicação da tese firmada no julgamento de recursos repetitivos/repercussão geral, sua aplicação, nos termos do artigo 1.040 do CPC, pressupõe o conhecimento do inteiro teor do julgado, a expressa ciência dos fundamentos que o determinaram e sua definitividade, o que não ocorre no caso;

b) a parte adversa não sofrerá prejuízo com a demora se a exigibilidade estiver suspensa e há ministros do STF que reconhecem a prematuridade da aplicação da tese firmada no julgamento do tema nº 69 de repercussão geral;

c) alega que está “cumprida a exigência daquela norma processual (art. 1021 §1º do CPC) com a indicação de razões plausíveis à manutenção do sobrestamento deste caderno, sem a aplicação imediata de precedente que não se encontra, concessa venia, solidificado em todos os seus termos. Ao menos potencialmente, tendo em vista a chance de acolhimento de recursos pelo Tribunal, paradigma, gerando, em decorrência, integração dos fundamentos do julgado no RE n. 574.706/PR (tema n. 69 de repercussão geral reconhecida).”

Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que:

a) os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições (Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, Lei 9.718/98, Lei 9.715/98, Lei Complementar nº 70/1991, LC 07/70, 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal e Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, EC nº 20/98);

b) é inconstitucional a incidência de tributo sobre tributo, independentemente de disposição constitucional específica;

c) ICMS não compõe o preço. Tal fundamento alcançaria todos os tributos indiretos, incidentes sobre operações, bem como aqueles que incidem sobre receita, receita bruta ou faturamento;

d) a receita (ou receita bruta) é ingresso não sujeito a reserva ou condição, não é o caso do ICMS;

e) manter sobrestado o processo, até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento de tal recurso.

Intimada, apresentou contraminuta (Id. 132353314), em que requer, o não conhecimento do recurso por ausência de interesse recursal, bem como o desprovimento do recurso.

A União foi intimada a se manifestar, nos termos do artigo 10 do CPC, para informar sobre a pertinência do agravo (Id. 135664375).

Manifestação da União (Id. 136870426).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000920-35.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: GALVISA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o artigo 1.021 do CPC:

*“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Apesar de a União alegar em preliminar que o recurso cumpre os requisitos do artigo 1.021, §1º, do CPC, verifico que tal alegação não merece prosperar. Segundo o dispositivo, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada na petição do agravo, o que não ocorreu no caso concreto. A decisão recorrida trata de não conhecimento da remessa oficial e a União apenas se referiu ao mérito da questão. Ressalte-se que nem mesmo houve recurso de apelação por parte da União, de modo que o agravo não deve ser conhecido. Dessa forma, vê-se claramente que a motivação do *decisum* é distinta da pretensão recursal apresentada. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal, *verbis*:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. I - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 2 - Agravo não conhecido.*

*(AC 00522450719974036100 AC - Apelação Cível - 1409327 - Desembargador Federal José Lumarcelli - Primeira Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:02/03/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia. II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada. III - Agravo legal não conhecido.*

*(AC 00110944120094036100 AC - Apelação Cível - 1574569 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:23/02/2012).*

A impugnação a todos os fundamentos do *decisum* é requisito essencial do recurso, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*

[...]

*2. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.*

*3. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.*

*4. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.*

*(AgRg no AREsp 152.497/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012 - ressaltei)*

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. **AGRAVO REGIMENTAL** NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 4º, I, DO ARTIGO 544 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.322/2010. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO ESPECIAL. PREJUDICADO. APELO INADMITIDO NA ORIGEM. AGRADO NÃO CONHECIDO POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ.

[...]

2. Nas razões do agravo de instrumento, o agravante não impugnou o único fundamento acima elencado, limitando-se a repetir, in totum, os argumentos apresentados no recurso especial.

3. É condição básica de qualquer recurso que o recorrente apresente os fundamentos jurídicos para a reforma da decisão atacada. No caso do agravo previsto no art. 544 do CPC, o agravante deve impugnar, especificamente, todos os fundamentos da decisão que inadmitiu o recurso especial, o que, repita-se, não ocorreu no caso dos autos.

Portanto, diante da providência não tomada pela agravante, deve ser aplicada a sanção prevista no parágrafo 4º, I, do artigo supracitado, com redação dada pela Lei n. 12.322/2010.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 50.681/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 17/04/2012 - ressaltai).

Evidencia-se, dessa forma, que o agravo interno da União não deve ser conhecido, uma vez que o recurso não preencheu pressuposto de regularidade formal, qual seja, impugnação aos termos da decisão, o que contraria as normas regentes.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Apesar de a União alegar em preliminar que o recurso cumpre os requisitos do artigo 1.021, §1º, do CPC, verifico que tal alegação não merece prosperar. Segundo o dispositivo, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada na petição do agravo, o que não ocorreu no caso concreto. A decisão recorrida trata de não conhecimento da remessa oficial e a União apenas se referiu ao mérito da questão. Ressalte-se que nem mesmo houve recurso de apelação por parte da União, de modo que o agravo não deve ser conhecido. Dessa forma, vê-se claramente que a motivação do *decisum* é distinta da pretensão recursal apresentada.

- Agravo interno não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu não conhecer do agravo interno, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0609861-28.1998.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALVACAP LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0609861-28.1998.4.03.6105



RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALVACAP LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos por FLORESTAL INCORPORAÇÕES LTDA. (Id 102776606 - fls. 110/117) contra acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação da União para reformar a sentença, a fim de julgar improcedentes os pedidos e, em consequência, inverter o ônus da sucumbência e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, bem como negar provimento ao apelo do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado (Id idem - fls. 49/58).

Alega, em síntese, que:

a) ao deixar de levar em consideração a necessidade da compensação de prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL para que se apure o lucro/renda efetivamente tributável da embargante, o acórdão incorreu em contradição com a premissa que adotou, no sentido de que a atividade administrativa deve respeitar o princípio da legalidade estrita;

b) o acórdão embargado deixou de se manifestar sobre os fundamentos jurídicos relacionados à necessária consideração dos resultados negativos da empresa na esfera administrativa, o que importa em violação aos artigos 43, 44, 142, 149 e 195 a 197, todos do CTN, assim como aos artigos 641 e 642 do RIR, aprovado pelo Decreto-lei n. 85.450/80 e também o artigo 64 do Decreto-lei n. 1.598/77;

c) mesmo que se considerasse como efetivamente ocorrida a preclusão na esfera administrativa, ao deixar de analisar a legitimidade da pretensão fiscal, omitiu-se quanto ao princípio da universalidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal);

d) com a inversão do ônus da sucumbência, era de rigor a aplicação do disposto nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do CPC de 2015, vigente à época em que foi proferido o acórdão;

e) o valor da demanda indicada na decisão embargada representa montante majorado se comparado ao efetivamente em discussão na lide, pois se considerou o valor atualizado dos supostos débitos cuja anulação se pleiteia a partir do Manual de Cálculos da Justiça Federal (R\$ 13.381.351,08 em Abril/19), ao passo que o correto seria considerar a atualização daqueles segundo os critérios oficiais aplicados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (RS 9.850.961,67 em Julho/2019).

Pleiteia sejam supridos os vícios apontados, com a integração do acórdão.

Manifestação da parte adversa (Id 102776606 - fls. 175/183).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0609861-28.1998.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALVACAP LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não está caracterizada a contradição aduzida, que ocorre quando há quebra da ordem lógica do julgado ou quando encerra proposições inconciliáveis dentro da própria decisão, de modo que deve ser intrínseca e não deduzida a partir de interpretação da lei. No ponto em que se aduz ter havido contradição, consignou-se:

*A atividade administrativa somente pode ser desempenhada em conformidade com o determinado em lei (princípio da legalidade estrita), o que obriga a autoridade a não poder se omitir da prática de atos estabelecidos pela legislação e também a não realizar aqueles cuja execução não tenha pressuposto legal. Já o princípio da oficialidade, analisado sob o prisma do processo administrativo tributário, consiste em um mandamento que afasta o instituto da preclusão previsto no artigo 16, § 4o, do Decreto n. 70.235/72 e permite que a administração possa examinar determinados temas, ainda que não suscitados pela parte contrária, a fim de que a tributação se dê dentro das bases legais. Contudo, ressalva-se que essa cognoscibilidade de questões não alegadas pelo contribuinte encontra limites no próprio princípio da legalidade, pois o conhecimento de um fundamento não apresentado à autoridade administrativa somente pode se dar com a finalidade de adequar o lançamento aos ditames da lei (por exemplo: o reconhecimento da decadência do lançamento).*

*Assim, no que toca especificamente ao tema da compensação de prejuízos anteriores (artigo 64 do Decreto -Lei n. 1.598/77: A pessoa jurídica poderá compensar o prejuízo apurado em um período -base com o lucro real determinado nos quatro períodos -base subsequentes), tem-se que se trata tão somente de uma autorização dada ao contribuinte e não de uma obrigação instituída à fazenda e, dessa forma, bem como considerado o princípio da estrita legalidade a que é submetida a administração pública, não há se falar em ilegalidade por parte da fazenda ao não proceder a tal compensação "de ofício". Portanto, assiste razão à União quanto a esse ponto de sua apelação.*

Note-se que na petição inicial não há pedido de compensação, mas sim de declaração de nulidade da exação, fundado no fato de que haveria um direito à compensação que deveria ter sido observado de ofício pelo fisco quando do lançamento do imposto. Com base nesse pleito, o acórdão afastou a premissa de que existe esse dever da União, à vista da ausência de previsão legal. Afastada a premissa relacionada à legalidade do lançamento, ficou prejudicada a análise da existência do direito de compensar. Destarte, à vista desse entendimento, também se rejeita a alegação de omissão no que toca à análise dessa tese, pois, como dito, não há pedido nesse sentido, o que também demonstra que o princípio da universalidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal) foi respeitado.

No que tange à verba honorária, correta a fixação com base do CPC de 1973, o qual era vigente à época em que foi proferida a sentença, ato que deve nortear a legislação processual aplicável. Nesse ponto, cabe somente corrigir erro material no que toca à base de cálculo da verba honorária, eis que o correto é o valor atualizado da causa, à vista de que no caso de improcedência da ação, inexistente condenação.

O que se verifica, no caso dos presentes embargos, é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração e, de ofício, corrijo erro material no acórdão (id 102776606 - fls. 49/58) para que conste no dispositivo: "(...) condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (...).

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO.

- Não está caracterizada a contradição aduzida, que ocorre quando há quebra da ordem lógica do julgado ou quando encerra proposições inconciliáveis dentro da própria decisão, de modo que deve ser intrínseca e não deduzida a partir de interpretação da lei.

- Na petição inicial não há pedido de compensação, mas sim de declaração de nulidade da exação, fundado no fato de que haveria um direito à compensação que deveria ter sido observado de ofício pelo fisco quando do lançamento do imposto. Com base nesse pleito, o acórdão afastou a premissa de que existe esse dever da União, à vista da ausência de previsão legal. Afastada a premissa relacionada à legalidade do lançamento, ficou prejudicada a análise da existência do direito de compensar. Destarte, à vista desse entendimento, também se rejeita a alegação de omissão no que toca à análise dessa tese, pois, como dito, não há pedido nesse sentido, o que também demonstra que o princípio da universalidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal) foi respeitado.

- No que tange à verba honorária, correta a fixação com base do CPC de 1973, o qual era vigente à época em que foi proferida a sentença, ato que deve nortear a legislação processual aplicável. Nesse ponto, cabe somente corrigir erro material no que toca à base de cálculo da verba honorária, eis que o correto é o valor atualizado da causa, à vista de que no caso de improcedência da ação, inexistente condenação.

- O que se verifica, no caso dos presentes embargos, é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

- Embargos de declaração rejeitados. De ofício, corrigido erro material no acórdão para que conste no dispositivo: "(...) condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (...).

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração e, de ofício, corrigir erro material no acórdão (id 102776606 - fls. 49/58) para que conste no dispositivo: (...) condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa(...), nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001164-61.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS BORA-SENTINE LTDA

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001164-61.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS BORA-SENTINE LTDA

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela União (Id. 134685197) contra acórdão que rejeitou a preliminar, negou provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial. (Id. 127858857).

Alega a embargante, em síntese, que:

a) inexistiu pedido específico no que se refere ao critério de cálculo do ICMS a se excluir, bem como a inexistência de qualquer debate entre as partes a respeito, qual seja, exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais;

b) há que se reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS (omissão à análise dos artigos 10, 11, 141, 489, 490 e 492 do CPC e artigo 93, IX, da Constituição Federal);

c) a decisão embargada aplicou a tese fixada pelo STF, em regime de repercussão geral, contudo determinou a “*exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento*”, o que configura elemento diverso daquele fixado pela Suprema Corte;

d) a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado “ICMS a recolher”, também chamado “ICMS escritural” - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais;

e) é de se registrar que, se fosse o caso de reconhecer a exclusão do ICMS a partir do exame de cada nota fiscal emitida pelos contribuintes, tornar-se-ia ainda mais complexa toda a apuração decorrente do RE n. 574.706, porque, em vez de se examinar simplesmente a apuração mensal do ICMS a recolher, lançada na própria escrita fiscal de cada contribuinte, de forma resumida, ter-se-ia que aferir tanto a autenticidade de cada nota emitida, ao longo de vários anos, quanto examinar a situação fiscal dos produtos nela constantes. Em uma mesma nota fiscal podem constar diversas mercadorias em situações distintas – brindes, mercadorias devolvidas, mercadorias isentas ou imunes;

f) requer seja reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Pleiteia o prequestionamento, (Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ), bem como o acolhimento dos embargos.

Intimada, a parte adversa apresentou resposta (Id. 135777719).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001164-61.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE SECOS E MOLHADOS BORA-SENTINE LTDA

Advogados do(a) APELADO: HANDESON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da nulidade por falta de fundamentação

No tocante à omissão alegada, ressalte-se que em nenhum momento houve a exclusão do ICMS destacado na nota fiscal como alegado pela embargante. A questão referente à “*exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento*” nem mesmo consta do acordão, de modo que não há que se falar em aplicação diversa da tese fixada pelo STF, nem da exclusão do ICMS destacado na nota fiscal por consequência.

### Da solução de consulta interna

Descabida também a alegação pertinente à **solução de consulta interna COSIT nº 13, de 18/10/2018**, que definiu, em síntese, que: “*o ICMS a ser excluído é o chamado “ICMS a recolher”, também chamado “ICMS escritural” - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais*”, uma vez que o tema não foi anteriormente suscitado em sede de apelação da União (Id. 108298899), razão pela qual não há omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo. Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los. Nesse sentido, confira-se: *TRF 3ª Região, Quarta Turma, Apeltrex 0000104-69.2002.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 07.08.2014, e-DJF 3 Judicial 1 de 18.08.2014 e STJ, EDAGRESP 201000296783, 6ª Turma, Des. Conv. do TJ/PE Alderita Ramos de Oliveira, DJE 13.06.2013.*

Verifica-se, ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados como o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. REFORMA DO JULGADO. EFEITOS MODIFICATIVOS. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO. ART. 1.022 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO REJEITADOS.**

- No tocante à omissão alegada, ressalte-se que em nenhum momento houve a exclusão do ICMS destacado na nota fiscal como alegado pela embargante. A questão referente à "exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento" nem mesmo consta do acórdão, de modo que não há que se falar em aplicação diversa da tese fixada pelo STF, nem da exclusão do ICMS destacado na nota fiscal por consequência.

- Descabida também a alegação pertinente à **solução de consulta interna COSIT nº 13, de 18/10/2018**, que definiu, em síntese, que "o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural" - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais", uma vez que o tema não foi anteriormente suscitado em sede de apelação da União, razão pela qual não há omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo. Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los. Nesse sentido, confira-se: TRF 3ª Região, Quarta Turma, Apelação 0000104-69.2002.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 07.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 18.08.2014 e STJ, EDAGRESP 201000296783, 6ª Turma, Des. Conv. do TJ/PE Alderita Ramos de Oliveira, DJE 13.06.2013.

- Verifica-se, ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração da UF **rejeitados**.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002735-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: EDICOES GLOBO CONDENAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDICOES GLOBO CONDENAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002735-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: EDICOES GLOBO CONDENAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDICOES GLOBO CONDENAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Embargos de declaração opostos pelo **contribuinte** (Id. 132929252) contra acórdão que negou provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como à apelação do contribuinte (Id. 126569426).

Requer o contribuinte, em síntese, que seja reformada a decisão embargada "a fim de sanar as omissões apontadas e reconheça a impossibilidade de distribuição presencial da ação, bem como o erro imputável ao próprio sistema de processo eletrônico, levando ao efeito infringente de reconhecer a procedência do pedido da apelação, para que se altere a data de distribuição do processo para o dia 14/03/2017".

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002735-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: EDICOES GLOBO CONDE NAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDICOES GLOBO CONDE NAST S.A., EDITORA GLOBO S/A, VALOR ECONOMICO S.A.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Não assiste razão o contribuinte. *In casu*, como já explicitado no acórdão embargado (Id. 126569426), não há nos autos nenhuma comprovação de que o atraso de (01) um dia no protocolo da ação acarretou qualquer prejuízo ao embargado. Ademais, quanto ao RE 574.706, trata-se de modulação futura e incerta, de modo que não há que se falar em alteração na data da distribuição do *mandamus*, com base na referida modulação.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo contribuinte.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO NÃO CARACTERIZADO. REFORMA DO JULGADO. EFEITOS MODIFICATIVOS. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1.022 DO CPC. DISPOSITIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE REJEITADOS.

- Não assiste razão o contribuinte. *In casu*, como já explicitado no acórdão embargado, não há nos autos nenhuma comprovação de que o atraso de (01) um dia no protocolo da ação acarretou qualquer prejuízo ao embargado. Ademais, quanto ao RE 574.706, trata-se de modulação futura e incerta, de modo que não há que se falar em alteração na data da distribuição do *mandamus*, com base na referida modulação.

- Embargos de declaração do contribuinte **rejeitados**.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo contribuinte, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005934-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A, MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005934-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A, MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela União (Id. 125963660) contra acórdão que acolheu os embargos de declaração do contribuinte, bem como emprestou-lhes efeitos infringentes para sanar a omissão suscitada e, assim, determinar a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS dos valores de ICMS destacados nas notas fiscais, e rejeitou os aclaratórios da União (Id. 108331217).

Alega a União, em síntese, que:

a) inexistiu pedido específico no que se refere ao critério de cálculo do ICMS a se excluir, bem como a inexistência de qualquer debate entre as partes a respeito, qual seja, exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais;

b) há que se reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS (omissão à análise dos artigos 10, 11, 141, 489, 490 e 492 do CPC e artigo 93, IX, da Constituição Federal);

c) a decisão embargada aplicou a tese fixada pelo STF, em regime de repercussão geral, contudo determinou a “*exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento*”, o que configura elemento diverso daquele fixado pela Suprema Corte;

d) a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado “ICMS a recolher”, também chamado “ICMS escritural” - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais;

e) é de se registrar que, se fosse o caso de reconhecer a exclusão do ICMS a partir do exame de cada nota fiscal emitida pelos contribuintes, tornar-se-ia ainda mais complexa toda a apuração decorrente do RE n. 574.706, porque, em vez de se examinar simplesmente a apuração mensal do ICMS a recolher, lançada na própria escrita fiscal de cada contribuinte, de forma resumida, ter-se-ia que aferir tanto a autenticidade de cada nota emitida, ao longo de vários anos, quanto examinar a situação fiscal dos produtos nela constantes. Em uma mesma nota fiscal podem constar diversas mercadorias em situações distintas – brindes, mercadorias devolvidas, mercadorias isentas ou imunes;

f) requer seja reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Pleiteia o prequestionamento, (Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ), bem como o acolhimento dos embargos.

Intimada, a parte adversa apresentou contrarrazões (Id. 129666583).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005934-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A, MAGNAMED TECNOLOGIA MEDICAS/A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No tocante à questão da ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como quanto à Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, que definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado “*ICMS a recolher*”, verifico que não há omissão a ser sanada, uma vez que o tema já foi debatido e decidido no acórdão embargado (Id. 108331217), nos seguintes termos:



(...) "O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo).

Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), litteris:

(...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte".

Vê-se, assim, que não há omissão a ser sanada.

Evidencia-se ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela União.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. REFORMA DO JULGADO. EFEITOS MODIFICATIVOS. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO. ART. 1.022 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO.**

- No tocante à questão da ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como quanto à Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, que definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", verifico que não há omissão a ser sanada, uma vez que o tema já foi debatido e decidido no acórdão embargado.

- Verifica-se, ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela União, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017707-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017707-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela **União** (Id. 123358191) e pelo **contribuinte** (Id. 123358196) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, foi proferida nos seguintes termos (Id. 123358181):

*(...) “CONCEDO A SEGURANÇA para reconhecer o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente pagos a esse título, recolhidos nos 5 anos anteriores a propositura da ação.*

*A compensação poderá ser efetivada com as parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, nos exatos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Incidência da taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95.*

*O confronto de contas (débito/crédito) se dará na esfera administrativa; contudo, deverá observar o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, tendo em vista a demanda ter sido proposta após o advento da Lei Complementar nº 104/2001.*

*Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.*

*Sentença sujeita ao reexame necessário.*

*Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo”.*

(...)

Opostos embargos de declaração pelo contribuinte (Id. 123358188), foram rejeitados (Id. 123358192).

Sustenta a União, em síntese, que:

a) a inclusão do valor referente ao ICMS na base de apuração das contribuições debatidas passou a ter supedâneo na *norma também dessumida a contrario sensu* do art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.718/98;

b) a lei só excluiu o ICMS da base impositiva das contribuições em exame quando for ele pago em regime de substituição tributária. Esse regime, por sua vez, é excepcional e depende de expressa previsão legal (art. 150, § 7º, CRFB);

c) as Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03 repetiram o determinado na Lei n.º 9.718/98, com o que permanece subsidiada legal e constitucionalmente (art. 195, inciso I, letra "b", da CF/88, EC n.º 20/98) a inclusão discutida;

d) em atendimento à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e à legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas.

Requer o sobrestamento do feito bem como o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte adversa (Id. 123358201).

Por sua vez, o contribuinte, em seu recurso adesivo, requer direito de "excluir o ICMS constante das notas fiscais de saída da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como seja reconhecido o direito da Apelante à repetição do indébito através das suas três espécies, a saber (i) compensação, (ii) restituição pela via administrativa e (iii) restituição pela via judicial, dos valores indevidamente pagos nos últimos 05 (cinco) anos, cabendo a Apelante após o trânsito em julgado proceder com a repetição na forma que lhe for benéfica, nos termos do art. 168, inc. I, do CTN, por ser de direito e de justiça".

Resposta da União (Id. 123358203).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 130057819).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017707-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da apelação da União

#### Do pedido de sobrestamento

Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

#### **Do mérito**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão dos valores de ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **Da Lei n. 12.973/14**

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*“Art. 12. A receita bruta compreende:*

*I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;*

*II - o preço da prestação de serviços em geral;*

*III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e*

*IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.*

*(...)*

*§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.*

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

*Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem “os tributos sobre ela incidentes”. Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.*

*(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli).*

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

Reconhecida a inexigibilidade, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

#### **Do prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: “válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005”.

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **04/10/2017** (Id. 123358151). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Da necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

#### **Da compensação de valores indevidamente recolhidos**

A impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da impetração do *mandamus*, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). (*REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012*).

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

O *mandamus* foi impetrado em **2017**, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### **Da correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, salientando-se que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. (*AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012*).

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. (*REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009*).

#### **Da apelação do contribuinte**

Ao se analisar a petição inicial (Id. 123358151), constata-se que o pedido se refere à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como sua compensação, conforme se verifica:

(...) “**CONCESSÃO DA SEGURANÇA EM DEFINITIVO**, com o reconhecimento do direito líquido e certo da Impetrante de não se sujeitar ao recolhimento da COFINS e do PIS calculados sobre base de cálculo apurada com a inclusão dos valores do ICMS por ela devido, uma vez que o ICMS não constitui faturamento ou receita da Impetrante, bem como seja determinada a restituição e/ou compensação relativa aos últimos 05 (cinco) anos em que houve o recolhimento indevido ou além do devido, a título de PIS e de COFINS, com a inclusão indevida do ICMS em suas bases de cálculo, mediante compensação ou restituição, a ser definido quando do cumprimento da decisão judicial transitada em julgado”.

(...)

Portanto, descabido o argumento da impetrante em relação ao tema do ICMS destacado na nota fiscal, uma vez que sequer há menção em seu pedido quanto a esse assunto, conforme se pode verificar (Id. 123358151).

Quanto ao pedido de restituição/compensação dos valores indevidamente pagos, verifico que é certo que o Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte orientação:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. A SENTENÇA DECLARATÓRIA É TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL, DE MODO QUE O CONTRIBUINTE PODE OPTAR ENTRE A COMPENSAÇÃO E A RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO POR MEIO DE PRECATÓRIO. SÚMULA 416 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de que a sentença do Mandado de Segurança, de natureza declaratória, que reconhece o direito à compensação tributária, é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado) (cf. REsp. 1.212.708/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 9.5.2013). 2. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1176713 2010.00.08439-5, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/10/2015)*

Dessa forma, conclui-se que ao contribuinte, após a obtenção de *decisum* judicial declaratório de seu direito, é facultada a opção pela **restituição ou compensação na via administrativa**.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da impetrante para declarar o seu direito de optar pela restituição/compensação dos valores indevidamente pagos na via administrativa, conforme explicitado.

É como voto.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Peço vênia ao e. Relator para divergir, eis que a 1ª Seção do C. STJ tem julgado afastando a aplicação do verbete 461, STJ, em Mandado de Segurança, conforme EDcl no AgRg no REsp 1176713, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDANDO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO POR MEIO DE PRECATÓRIO. SUMULAS 213 E 461/STJ. ABRANGÊNCIA PERÍODO A ANTERIOR À IMPETRAÇÃO. OMISSÃO. OFENSA CARACTERIZADA. QUESTÃO NÃO EXAMINADA E IMPRESCINDÍVEL À SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS À IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 269 E 271/STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, DIVERGINDO DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1176713/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 01/07/2020)*

A prova pré-constituída como requisito do MS impede a liquidação do julgado para apuração do montante a restituir. Tanto é assim, que o reconhecimento do direito à compensação remete para a esfera administrativa a apresentação da prova necessária à apuração do crédito do contribuinte, nos moldes do REsp 1715297/SP, Tema 118.

Desta forma, acompanho o e. Relator em relação à remessa oficial e à apelação da UF, contudo diverjo em relação ao recurso da impetrante, desprovido-o.

É como voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017707-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRET

APELANTE: RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RICARDO HIDEAKI AKAMINE FERRAGENS - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Id. 123358191) e pelo contribuinte (Id. 123358196) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, pelo qual foi concedida a segurança para reconhecer o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente pagos a esse título, recolhidos nos 5 anos anteriores a propositura da ação.

O eminente Desembargador Federal Relator rejeitou a preliminar e negou provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, e deu parcial provimento ao recurso adesivo da impetrante para declarar o seu direito de optar pela restituição/compensação dos valores indevidamente pagos na via administrativa.

Com a devida vênia, ouso divergir em parte do ilustre Relator, para negar provimento ao recurso adesivo da impetrante.

A 1ª Seção do C. STJ tem julgado afastando a aplicação do verbete 461, STJ, em Mandado de Segurança, conforme EDcl no AgRg no REsp 1176713, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDANDO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO POR MEIO DE PRECATÓRIO. SUMULAS 213 E 461/STJ. ABRANGÊNCIA PERÍODO A ANTERIOR À IMPETRAÇÃO. OMISSÃO. OFENSA CARACTERIZADA. QUESTÃO NÃO EXAMINADA E IMPRESCINDÍVEL À SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS À IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 269 E 271/STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, DIVERGINDO DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1176713/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 01/07/2020)*

A prova pré-constituída como requisito do MS impede a liquidação do julgado para apuração do montante a restituir. Tanto é assim, que o reconhecimento do direito à compensação remete para a esfera administrativa e apresentação da prova necessária à apuração do crédito do contribuinte, nos moldes do REsp 1715297/SP, Tema 118.

Desta forma, acompanho o e. Relator em relação à remessa oficial e à apelação da UF, contudo divirjo em relação ao recurso da impetrante, desprovendo-o.

É como voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

## EMENTA

REMESSA OFICIAL. PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDA.

- Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados.

- Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos: *Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

- A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustentava a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes* e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

- A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- Deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da impetração do *mandamus*, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007), (REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012). Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. O *mandamus* foi impetrado em 2017, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliente-se que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

- Ao se analisar a petição inicial, constata-se que o pedido realizado na exordial se refere à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como sua compensação, conforme se verifica. Portanto, descabido o argumento da impetrante em relação ao tema do ICMS destacado na nota fiscal, uma vez que sequer há menção em seu pedido quanto a esse assunto, conforme se pode verificar.

- Quanto ao pedido de restituição/compensação dos valores indevidamente pagos, verifico que é certo que o Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte orientação: **Súmula 461. O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.** Dessa forma, conclui-se que ao contribuinte, após a obtenção de *decisum* judicial declaratório de seu direito, é facultada a opção pela **compensação ou restituição na via administrativa.**

- Rejeitada a preliminar. Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Recurso adesivo do contribuinte parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, na sequência do julgamento, após o voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA no sentido de acompanhar o e. Relator em relação à remessa oficial e à apelação da UF, e divergir em relação ao recurso da impetrante, desprovendo-o, foi proferida a seguinte decisão: A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE. E, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso adesivo da impetrante para declarar o seu direito de optar pela restituição/compensação dos valores indevidamente pagos na via administrativa, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e a Juíza Federal GISELE FRANÇA. Vencidos a Des. Fed. MARLI FERREIRA e o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que negaram provimento ao recurso do impetrante. Fará declaração de voto a Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. A Juíza Federal GISELE FRANÇA votou na forma dos artigos 53 e 260, § 1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025203-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE DOCES TOP TEM LTDA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES BAPTISTA - SP306363-A, SIMONE APARECIDA RINALDI LAKI - SP258403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025203-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE DOCES TOP TEM LTDA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES BAPTISTA - SP306363-A, SIMONE APARECIDA RINALDI LAKI - SP258403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União (Id. 130373753) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, foi proferida nos seguintes termos (Id. 130373746):

[...] “**CONCEDO A SEGURANÇA**, o que faço com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS e o ICMS-ST nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como de efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração e inclusive durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente, devidamente atualizados pela taxa Selic.

*Custas na forma da Lei.*

*Incabível a condenação em verba honorária, em face dos dizeres do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei 12.016/09).*

*Comunique-se a autoridade impetrada e a pessoa jurídica interessada (art. 13 da Lei 12.016/2009)”.*

(...)

Sustenta a apelante, preliminarmente que a decisão do STF no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração. No mérito alega, em síntese, que:

a) o **ICMS sempre integrou o preço da mercadoria vendida e do serviço prestado** e que, de acordo com o art. 2º do Decreto-lei nº 406, de 31 de dezembro de 1968, e o art. 13 da Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, que estabeleciam e estabelecem normas gerais aplicáveis ao antigo imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias (ICM) e ao atual imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (**ICMS**) e, consequentemente, o **faturamento** mensal da pessoa jurídica, base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS;

b) o valor de parcelas como o ICMS, como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço, deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo do PIS e da COFINS;

c) o fato de o ICMS ser recolhido aos cofres públicos (entes federados) não *desnatura a sua condição* de custos componentes do preço da mercadoria ou do serviço;

d) no julgamento do RE 212.209/MG, o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo desse mesmo ou de outro, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação do serviço;

e) alega a impossibilidade de transposição do quanto decidido no tema 69 ao ICMS-ST, bem como que independentemente do regime das contribuições, se cumulativo ou não cumulativo, o montante relativo ao ICMS-ST não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, por expressa previsão legal;

f) aduz a limitação da exclusão do ICMS-ST do substituído àquele que revende ao consumidor final.



Pleiteia o sobrestamento do feito, bem como a reforma da sentença.

Contrarrazões apresentadas pela parte adversa (Id. 130373757).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 130794198).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025203-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE DOCES TOP TEM LTDA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES BAPTISTA - SP306363-A, SIMONE APARECIDA RINALDI LAKI - SP258403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Do pedido de sobrestamento do feito**

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

### **Do mérito**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS e ICMS-ST na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

Quanto ao ICMS, verifico que a matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

### **- Da alegação de inclusão dos valores de ICMS-ST nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS**

O Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do RE n. 574.706/PR, concluiu no sentido da exclusão dos numerários relativos a ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, uma vez que não há incorporação de tais valores ao patrimônio do contribuinte. Entretanto, apesar de tal precedente não ter feito referência alguma a respeito do ICMS recolhido em regime de substituição tributária (ICMS-ST), há que se concluir igualmente a respeito de tal possibilidade, especialmente porque o não reconhecimento do direito à exclusão do ICMS-ST das bases de cálculo do PIS e da COFINS configuraria violação da isonomia entre os contribuintes sujeitos à substituição tributária e outros responsáveis pelo pagamento tão somente de seu próprio ICMS.

A sistemática de substituição tributária, criada com o objetivo de facilitar as atividades de fiscalização e arrecadação tributárias, consiste em transferência a outrem ("substituto") da responsabilidade de pagamento de imposto ou contribuição (devido pelo "substituído"). Em realidade, pode-se dizer que há antecipação do pagamento do tributo relativo a operações subsequentes (o ICMS é destacado nas respectivas notas fiscais de saída), antes da ocorrência do fato gerador, situação exigida normalmente nas hipóteses em que há um certo conhecimento por parte do governo a respeito da cadeia de produção (razão pela qual somente determinados contribuintes são obrigados a esse regime, conforme normas do Conselho Nacional de Política Fazendária).

Assim, em tal regime, o substituto tributário recolhe o ICMS devido pelos demais integrantes da cadeia, calculado com base em um valor presumido, o qual leva em consideração uma margem de valor agregado (MVA) definida pela Comissão Técnica Permanente do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços (COTEPE) expressamente prevista na legislação concernente. Em outras palavras: no montante pago pelo comprador na aquisição do produto, está embutido tanto o valor do ICMS relacionado à operação de venda do substituto tributário, quanto o valor do imposto que o substituído deveria recolher aos cofres estaduais pela sua posterior operação de revenda.

#### Situação hipotética

INDÚSTRIA-----LOJA DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO-----CONSUMIDOR

(produção de tintas) (revendedora de tintas)

Uma loja de material de construção efetua a compra de latas de tinta diretamente da indústria que as produz. De forma subsequente, o proprietário de um apartamento em situação de reforma compra algumas dessas latas nessa loja.

Tinta: produto sujeito à sistemática da substituição tributária

Indústria: substituto tributário

Loja de material de construção: substituído tributário

Proprietário do apartamento em reforma: consumidor final

Operação (1)

- venda de latas de tinta ao revendedor

Operação (2)

- revenda de latas de tinta ao consumidor final

Análise de valores

- nota fiscal de saída emitida pela indústria com os seguintes valores destacados:

(I) **R\$ 100,00** (valor total dos produtos)

(II) **R\$ 18,00** (ICMS próprio à alíquota de 18%, devido em decorrência dessa operação de venda número 1)

(III) MVA definida pelo COTEPE: 60%

(IV) Valor relativo à MVA: **R\$ 60,00**

(V) Valor de revenda presumido, considerada a MVA de 60%: **R\$ 160,00**

(VI) ICMS-ST: 18% (alíquota aplicável) sobre o valor relativo à MVA = **R\$ 10,80**

(VII) Total de ICMS a ser pago: ICMS próprio + ICMS-ST = R\$18,00 + R\$10,80 = **R\$ 28,80**

Conclusão: Na cadeia apresentada como exemplo, o valor será recebido pelo fisco diretamente da indústria (a título de ICMS), porém com numerários decorrentes tanto de seu ICMS próprio quanto do ICMS devido pelo substituído (revendedora de tintas), em consequência dessa operação subsequente de venda ao proprietário do apartamento (consumidor final).

Destarte, tem-se que o ICMS-ST não constitui tributo diverso do ICMS próprio, mas apenas uma técnica de arrecadação que concentra no industrial ou no importador (a depender da relação jurídica envolvida) o ônus da retenção e pagamento antecipado do ICMS. Nesse sentido, segue julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (ICMS/ST). INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.*

- 1. Inexiste violação ao artigo 535 do CPC quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, de forma clara e precisa, promovendo a integral solução da controvérsia.*
- 2. A controvérsia dos autos, gira em torno da possibilidade ou não da inclusão do valor do ICMS por substituição tributária (ICMS/ST), em sua própria base de cálculo.*
- 3. Firmou-se a jurisprudência do STJ no sentido de que o ICMS integra a sua própria base de cálculo, sendo, portanto, legal a sistemática do "cálculo por dentro" para aferição da base de cálculo do ICMS, nos termos do art. 13, § 1º, I, da LC n. 87/96.*
- 4. A dívida dos autos é se essa mesma regra aplica-se para o ICMS substituição tributária. A substituição tributária se trata de mecanismo de arrecadação no qual um terceiro sujeito se insere na relação jurídica entre o fisco e o contribuinte de modo a antecipar o pagamento devido por este, cabendo o ressarcimento decorrente do regime plurifásico.*
- 5. O ICMS/ST não é um tributo diferente do ICMS próprio. A base de cálculo do ICMS não sofre modificação quando se trata de arrecadação mediante substituição tributária, como ocorre na hipótese em exame. E nem poderia ser diferente, uma vez que, como a própria nomenclatura informa, a substituição tributária trata-se de uma técnica de arrecadação e fiscalização fazendária, não tendo o condão de afastar a aplicabilidade da norma disposta no artigo 13, § 1º, I, da LC 87/96.*
- 6. O ICMS e o ICMS/ST são o mesmo tributo, portanto, não há como julgá-los e entendê-los de maneira diversa, pois trata-se apenas de aplicar um regime diferenciado para simplificar a tributação e fiscalização. Assim sendo, é insito que a base de cálculo do ICMS substituição tributária seja integrado pelo montante do próprio imposto. Do contrário, não seria ICMS, mas outro tributo.*
- 7. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1454184/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 09/06/2016).*

#### Da Lei n. 12.973/14

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

(...)”

Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

(...)”

Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

“Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.

(...)

§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem “os tributos sobre ela incidentes”. Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.

(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli)

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

Reconhecida a inexigibilidade, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

#### **Do prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: “válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005”.

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 05/10/2018 (Id. 130373579). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Da necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

#### **Da compensação de valores indevidamente recolhidos**

A impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Seguem as disposições normativas mencionadas, *litteris*:

Lei n. 11.457/07

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018)

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pela sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018)

IN 1.810/18

Art. 2º A Instrução Normativa nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvada a compensação de que trata a Seção VII deste Capítulo. (trecho alterado)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2018, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### **Da correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012).

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

Ante o exposto, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, a fim de que a compensação seja na forma explicitada.

É como voto.

---

#### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:**

Peço vênia ao e. Relator para divergir, em parte.

Com efeito, a questão atinente à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e a COFINS, encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que ora colho, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E À COFINS NÃO CUMULATIVAS. CREDITAMENTO. CONSIDERAÇÃO DOS VALORES REFERENTES A ICMS-SUBSTITUIÇÃO (ICMS-ST) RECOLHIDO EM OPERAÇÃO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A Segunda Turma do STJ firmou entendimento de que, 'não sendo receita bruta, o ICMS-ST não está na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não cumulativas devidas pelo substituto e definida nos arts. 1º e § 2º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003' (REsp 1.456.648/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2016, DJe 28/6/2016).

2. A situação fática delineada pela própria agravante leva a compreender que sobre os valores despendidos a título de ICMS-ST não incidiram o PIS nem a COFINS. O fato de a sistemática não cumulativa do PIS e da COFINS não se adequar com exatidão àquela metodologia adotada no creditamento de IPI e ICMS não autoriza fechar os olhos para situações em que nas operações anteriores não tenha havido incidência tributária e, mesmo assim, admitir creditamento fictício não previsto em lei.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017)

**"RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS NÃO CUMULATIVAS. CREDITAMENTO. VALORES REFERENTES A ICMS-SUBSTITUIÇÃO (ICMS-ST). IMPOSSIBILIDADE.**

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC'.

2. Não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituto tributário, paga ao contribuinte substituto a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp. n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp. n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016.

3. A aplicação da Súmula n. 568/STJ ('O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema') não exige a existência de múltiplos julgados sobre o tema, apenas a suficiência do debate pelo órgão julgador no precedente e a adequação dos fundamentos determinantes do precedente utilizado como paradigma ao caso concreto (art. 489, §1º, V, CPC/2015).

4. Agravo interno não provido."

(AgInt nos EDCI no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO A INSTRUÇÕES NORMATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. NORMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS NÃO CUMULATIVAS. CREDITAMENTO. VALORES REFERENTES A ICMS-SUBSTITUIÇÃO (ICMS-ST). IMPOSSIBILIDADE.

1. Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada ofensa à Instruções Normativas, uma vez que tais normas não se enquadram no conceito de lei federal.
  2. Quando ocorre a retenção e recolhimento do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (ICMS-ST), a empresa substituta não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Nessa situação, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa substituta que se torna apenas depositária de tributo (responsável tributário por substituição ou agente arrecadador) que será entregue ao Fisco. Então não ocorre a incidência das contribuições ao PIS/PASEP, COFINS, já que não há receita da empresa prestadora substituta. É o que estabelece o art. 279 do RIR/99 e o art. 3º, §2º, da Lei n. 9.718/98.
  3. Desse modo, não sendo receita bruta, o ICMS-ST não está na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não cumulativas devidas pelo substituto e definida nos arts. 1º e §2º, da Lei n. 10.637/2002 e 10.833/2003.
  4. Sendo assim, o valor do ICMS-ST não pode compor o conceito de valor de bens e serviços adquiridos para efeito de creditamento das referidas contribuições para o substituído, exigido pelos arts. 3º, §1º, das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, já que o princípio da não cumulatividade pressupõe o pagamento do tributo na etapa econômica anterior, ou seja, pressupõe a cumulatividade (ou a incidência em 'cascata') das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS. Precedente.
  5. Agravo interno não provido."
- (AgInt no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017)

No mesmo sentido, as CC. Cortes Regionais Federais da 1ª e 4ª Regiões, respectivamente, verbis:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. PIS E COFINS NÃO CUMULATIVAS. CREDITAMENTO. ICMS-SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A impetrante, na qualidade de substituta tributária, não é contribuinte do ICMS, mas apenas depositária desse imposto. Daí que o valor do ICMS-ST constitui mero ingresso na contabilidade da empresa substituta, pelo que não incidiram a contribuição para o PIS e a COFINS
  2. Quando ocorre a retenção e recolhimento do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (ICMS-ST), a empresa substituta não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Nessa situação, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa substituta que se torna apenas depositária de tributo (responsável tributário por substituição ou agente arrecadador) que será entregue ao Fisco. Então não ocorre a incidência das contribuições ao PIS/PASEP, COFINS, já que não há receita da empresa prestadora substituta. (AgInt no REsp 1.628.142-RS, r. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma do STJ em 07.03.2017). 3. Apelação da impetrante desprovida."
- (AMS 0007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA 69/STF. INAPLICABILIDADE.

1. Nos termos do enunciado do Tema 69 - STF, o ICMS destacado nas notas fiscais não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
  2. No entanto, ao julgar o RE 574.706, o Supremo Tribunal Federal não considerou o regime de substituição progressiva do ICMS.
  3. No regime da substituição tributária progressiva, o imposto não é calculado 'por dentro', mas 'por fora', sendo adicionado ao valor de venda quando da emissão da nota fiscal, de modo que sequer integra a receita bruta do substituto tributário - e tampouco a do substituído, não havendo fundamentos para se reconhecer o direito ao abatimento, da base de cálculo das contribuições em apreço, dos valores pagos a título de ICMS-ST, seja pelo substituto, seja pelo substituído."
- (AC 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018)

E ainda esta C. Turma julgadora, em recente julgamento, verbis:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS-ST DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA 69/STF. INAPLICABILIDADE.

1. A questão atinente à pretensão de descontar créditos sobre os valores de ICMS-Substituição, os quais compõem o custo de aquisição de mercadorias para posterior revenda, na apuração da contribuição ao PIS e à COFINS, encontra forte hostilidade junto à sólida jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, onde restou lá assentado que "não tem direito o contribuinte ao creditamento, no âmbito do regime não cumulativo do PIS e COFINS, dos valores que, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituto a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição. Precedentes: REsp. n. 1.456.648 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.06.2016; REsp. n. 1.461.802 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 22.09.2016. - AgInt nos EDcl no REsp 1.462.346/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017.
  2. No mesmo sentido, STJ, AgInt no REsp 1.417.857/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 21/09/2017, DJe 28/09/2017 e AgInt no REsp 1.628.142/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 07/03/2017, DJe 13/03/2017; TRF - 1ª Região, AMS 0007024-70.2013.4.01.3812, Relator Desembargador Federal, NOVÉLY VILANOVA, Oitava Turma, j. 25/06/2018, e-DJF1 03/08/2018; e TRF 4ª - Região, AC 5008313-27.2017.4.04.7110/RS, Relator Juiz Federal convocado ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Primeira Turma, j. 14/11/2018.
  3. Apelação a que se nega provimento."
- (AC 0026558-95.2015.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 21/02/2019, D.E. 18/03/2019)

Ante o exposto, divijo do voto do e. Relator tão somente no sentido de denegar a segurança no que corresponde ao pedido de exclusão do ICMS-ST das bases de cálculo do PIS e da COFINS, na forma aqui explicitada, acompanhando o referido voto em suas demais questões.

É o voto.

## EMENTA

REMESSA OFICIAL. PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS E ICMS-ST NA BASE DE CÁLCULO. APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados.

- Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos: Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS e ICMS-ST na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

- Quanto ao ICMS, verifico que a matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

- O Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do RE n. 574.706/PR, concluiu no sentido da exclusão dos numerários relativos a ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, uma vez que não há incorporação de tais valores ao patrimônio do contribuinte. Entretanto, apesar de tal precedente não ter feito referência alguma a respeito do ICMS recolhido em regime de substituição tributária (ICMS-ST), há que se concluir igualmente a respeito de tal possibilidade, especialmente porque o não reconhecimento do direito à exclusão do ICMS-ST das bases de cálculo do PIS e da COFINS configuraria violação da isonomia entre os contribuintes sujeitos à substituição tributária e outros responsáveis pelo pagamento tão somente de seu próprio ICMS.

- A sistemática de substituição tributária, criada como objetivo de facilitar as atividades de fiscalização e arrecadação tributárias, consiste em transferência a outrem ("substituto") da responsabilidade de pagamento de imposto ou contribuição (devido pelo "substituído). Em realidade, pode-se dizer que há antecipação do pagamento do tributo relativo a operações subsequentes (o ICMS é destacado nas respectivas notas fiscais de saída), antes da ocorrência do fato gerador, situação exigida normalmente nas hipóteses em que há um certo conhecimento por parte do governo a respeito da cadeia de produção (razão pela qual somente determinados contribuintes são obrigados a esse regime, conforme normas do Conselho Nacional de Política Fazendária).

- Assim, em tal regime, o substituto tributário recolhe o ICMS devido pelos demais integrantes da cadeia, calculado com base em um valor presumido, o qual leva em consideração uma margem de valor agregado (MVA) definida pela Comissão Técnica Permanente do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços (COTEPE) expressamente prevista na legislação concernente. Em outras palavras: no montante pago pelo comprador na aquisição do produto, está embutido tanto o valor do ICMS relacionado à operação de venda do substituto tributário, quanto o valor do imposto que o substituído deveria recolher aos cofres estaduais pela sua posterior operação de revenda.

- Na cadeia apresentada como exemplo, o valor será recebido pelo fisco diretamente da indústria (a título de ICMS), porém com numerários decorrentes tanto de seu ICMS próprio quanto do ICMS devido pelo substituído (revendedora de tintas), em consequência dessa operação subsequente de venda ao proprietário do apartamento (consumidor final). Destarte, tem-se que o ICMS-ST não constitui tributo diverso do ICMS próprio, mas apenas uma técnica de arrecadação que concentra no industrial ou no importador (a depender da relação jurídica envolvida) o ônus da retenção e pagamento antecipado do ICMS. Precedente.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustentava a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta*). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de *tributos sobre ela incidentes*. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *“válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005”*.

- A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- Deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18).

- Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta em 2018, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

- Preliminar rejeitada. Apelação da União parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Na sequência do julgamento, após o voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA no mesmo sentido do Relator, foi proferida a seguinte decisão: A Quarta Turma, por maioria, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, a fim de que a compensação seja na forma explicitada, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram a Juíza Federal GISELLE FRANÇA e o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. Vencidas as Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, que divergiam do voto do e. Relator tão somente no sentido de denegar a segurança no que corresponde ao pedido de exclusão do ICMS-ST das bases de cálculo do PIS e da COFINS, na forma explicitada, acompanhando o voto em suas demais questões. Fará declaração de voto a Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA votou na forma do art. 942, § 1.º do CPC. A Juíza Federal GISELLE FRANÇA votou na forma dos artigos 53 e 260, § 1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029125-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO, ARCONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

AGRAVADO: DIRETOR REGIONAL DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA DE SÃO PAULO - SESI/SP, DIRETOR REGIONAL DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL DE SÃO PAULO - SENAI/SP, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Companhia Brasileira de Alumínio, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar objetivando obter declaração de que as contribuições destinadas ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI (e respectivo adicional), SESC e SENAC sejam recolhidas com a aplicação do limite de 20 salários mínimos sobre o valor total da folha de salário/folha de pagamento mensal, em conformidade com o quanto disposto no parágrafo único do art. 4º, da Lei nº 6950/1981, já que tal dispositivo não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318-86.

Alega, em síntese, que a base de cálculo das Contribuições destinadas a Terceiros era (e permanece) a mesma das Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, qual seja, a folha de *salários*, conforme se infere do artigo 35 da Lei nº 4.863/65, que unificou a base de cálculo das referidas Contribuições e que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 estabeleceu o limite do “salário-de-contribuição” em 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, sendo que tal limite foi expressamente estendido para a Contribuições destinadas a Terceiros.

Aduz, ainda, que não há dúvidas de que, a partir da vigência da Lei nº 6.950/81, as bases de cálculo das Contribuições Previdenciárias devidas pelas Empresas e das Contribuições destinadas a Terceiros estavam limitadas a 20 (vinte) *salários* mínimos.

Decido.

Quanto a primeira contribuição em questão (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 *salários* mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar de não efetuar o recolhimento ou recolher sob o teto de 20 *salários* mínimos as contribuições destinadas a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI (e respectivo adicional), SESC e SENAC) oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 *salários* mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, in verbis:

“Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros”.

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

“Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.”

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertam-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.*

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI (e respectivo adicional), SESC e SENAC, observado o valor-limite de 20 (vinte) *salários* mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo para ciência a cumprimento.

Int.

Vista ao MPF.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0406040-06.1998.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KODAK BRASILEIRA COMERCIO DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICTOR GOMES DE OLIVEIRA - SP77536

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0406040-06.1998.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KODAK BRASILEIRA COMERCIO DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVICOS LTDA

## RELATÓRIO

Apelação interposta por **Kodak Brasileira Comércio de Produtos para Imagem e Serviços Ltda.** (Id 92164159 - págs. 87/112) contra sentença que denegou a segurança com base na prescrição do indébito (págs. 60/61 desse Id). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (págs. 77/79 do mesmo Id). O *mandamus* foi impetrado com o seguinte pedido (Id 92164741 - págs. 6/38):

*c - após os procedimentos legais, o julgamento pela concessão definitiva da segurança, para garantir à impetrante o direito de compensar as quantias pagas no ano de 1992 a título de taxa de licenciamento de importação, exigida com base no artigo 10, da Lei nº 2.145, de 29 de dezembro de 1953, alterado pelo artigo 5º, da Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991, com as quantias vincendas do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, Programa de Integração Social - PIS e Contribuição Social sobre o Faturamento - COFINS, corrigindo-se os créditos de forma real, para computar a variação do IPC-MF/GV ou outro considerado equivalente nos meses de junho a agosto de 1994, além da incidência juros compensatórios de 0,5% ao mês, tudo incidente desde as datas dos pagamentos indevidos, com os acréscimos correspondentes a Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, na forma do artigo 59, § 40, da Lei nº 9.250/95 e da Instrução Normativa nº 22/92, da Secretaria da Receita Federal, afastando as restrições apontadas nesta impetração, consistentes na proibição do direito de compensar, com a ressalva de que a veracidade dos valores, em face dos lançamentos por homologação, são de exclusiva responsabilidade da impetrante, cabendo à autoridade administrativa a sua respectiva verificação, condenando-se a impetrada no ressarcimento das custas e demais despesas processuais.*

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) é inconstitucional a taxa de licenciamento de importação (artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, e artigos 1º e 5º da Lei 8.387/1991) por ofensa ao princípio da legalidade tributária (art. 150, inciso I, da CF e artigo 97, inciso IV, do CTN), dado que a lei não fixou a base de cálculo neta alíquota do tributo;

b) tem direito à compensação (artigo 170 do CTN e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996);

c) os créditos da taxa em exame decorrem de lançamento por homologação, de modo que deve ser aplicada, até o advento da Lei Complementar nº 118/2005, a tese dos “cinco mais cinco anos” ao prazo prescricional e, no caso, entre as datas dos pagamentos e a do ajuizamento da ação não transcorreu prazo superior a dez anos, com o que tem direito à compensação (artigos 150, §§ 1º e 4º, 165, 168 e 170 do CTN).

Pleiteia o provimento do recurso para que seja reformada a sentença e concedida a segurança, nos termos da inicial.

Contrarrazões da **União** (Id 92164159 - págs. 123/127).

O Ministério Público que oficia no 2º grau deixou de opinar sobre a controvérsia (Id 135655103).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0406040-06.1998.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KODAK BRASILEIRA COMERCIO DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICTOR GOMES DE OLIVEIRA - SP77536

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**Mandado de segurança** impetrado pela empresa contra a União, a fim de ter reconhecido o direito à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de taxa de licenciamento de importação, nos termos do artigo 10 da Lei nº 2.145/1953 e posteriores alterações. O juízo *a quo* denegou a segurança por entender que os créditos reclamados, todos de 1992, encontram-se prescritos, eis que a ação foi proposta em 1998 e o prazo é quinquenal.

### **I Prescrição**

A sentença deve ser reformada, pois a taxa de licenciamento de importação é tributo sujeito a lançamento por homologação. Destaque-se o item 1 da ementa do AgRg no Ag 1009258/DF, julgado pelo STJ: *1. A taxa de licenciamento de importação sujeita-se ao lançamento por homologação (precedentes: REsp 890.680/SP, DJ 13.09.2007; AgRg no REsp 884.556/SP, DJ 04.06.2007; REsp 614.140/SC, DJ 10.05.2007) [Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010].*



A questão relativa à contagem de **prazo prescricional** dessa espécie de tributo foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 9/6/2005. Por outro lado, foi considerada: *válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*. O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 9/6/2005. Vide julgado desta turma:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 1040, II, NCPC (ANTIGO ART. 543-C, §7º, II, DO CPC). ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.269.570/MG. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. APELAÇÃO AUTORA PROVIDA.

-Reapreciação da matéria, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil de 1.973).

-Em juízo de retratação, adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, representativos de controvérsia.

-Prescrição Decenal (REX 566.621).

-A parte autora objetiva a restituição da cobrança da taxa de 1,8% para a emissão de guia de importação, prevista no art. 10 do DL nº 2.145/53, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 7.690/88, sob o fundamento de inconstitucionalidade.

-Com efeito, o art. 10 da Lei nº 2.145/53, com a redação que lhe deu a Lei nº 7.690/88, a expedição de licença ou guia de importação ou documento equivalente está condicionada ao pagamento de uma taxa correspondente a 1,8% sobre o "valor constante dos referidos documentos", a título de "ressarcimento dos custos incorridos nos respectivos serviços", sendo que o volume de dinheiro proveniente da arrecadação do referido tributo constitui receita derivada da União (art. 10, § 3º).

-A matéria já foi apreciada pelo Eg. STF no RE nº 167.992, que declarou a inconstitucionalidade do art. 10 da Lei 2.145/53 com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 7.690/88.

-No caso, não resta dúvida de que a taxa de Licenciamento de Importação não é devida.

[...]

-Em juízo de retratação, afastada a prescrição quinquenal e provida a apelação da autora.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 946468 - 0050304-17.2000.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 01/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018 - ressaltei)

Frise-se que o fato de a taxa ter sido declarada inconstitucional pelo STF e de o Senado ter publicado as resoluções para suspender a execução das normas inconstitucionais em nada altera o termo a quo indicado, questão inclusive já pacificada pelo STJ também em sede de recurso representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

[...]

2. A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicenda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício. (Precedentes: EREsp 435835/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2004, DJ 04/06/2007; AgRg no Ag 803.662/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 19/12/2007)

[...]

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1110578/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - ressaltei)

No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **24/11/1998** (Id 92164741 - pág. 6). Aplicável, portanto, a tese dos "cinco mais cinco" anos, conclusão que não é altera pelas questões referentes ao artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, artigos 156, 165, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, artigo 4º da LC 118/2005 e teoria *actio nata*, consoante exposto, e vai ao encontro do artigo 150, § 4º, do CTN.

**Afastada a prescrição reconhecida na sentença, cabe a este tribunal julgar o mérito, com o exame das demais questões, na forma do artigo 1.013, § 4º, do CPC.**

## **II Inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação**

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação prevista no artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, tanto em relação à alteração dada pela Lei nº 7.690/1988 quanto pela Lei nº 8.387/1991, e o Senado Federal, inclusive, promulgou as Resoluções nºs 73/1995 e 11/2005 para suspender a execução das normas, justamente com base nas declarações de inconstitucionalidade da corte suprema, *verbis*:

### **Resolução nº 73/1995 do Senado Federal**

Art. 1º É suspensa a execução do caput do art. 10 da Lei nº 2.145, de 29 de dezembro de 1953, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 7.690, de 15 de dezembro de 1988, declarado inconstitucional por decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 23 de novembro de 1994, no Recurso Extraordinário nº 167.992-1/210.

### **Resolução nº 11/2005 do Senado Federal**

Art. 1º É suspensa a execução do art. 10 da Lei Federal nº 2.145, de 29 de dezembro de 1953, com a redação da Lei Federal nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991, em virtude de declaração de inconstitucionalidade em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 188.107-1 - Santa Catarina.

Assim, não há mais discussão a esse respeito.

## **III Compensação de valores indevidamente recolhidos**

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
  2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
  3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
  4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
  5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
  6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
  7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
  8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
  9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaldando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 48892/MG).
  10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
  11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
  12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
  13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP; Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
  15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).
- (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
  17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicado o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 em sua redação originária, vigente à época da propositura da demanda (24/11/1998 - Id 92164741 - pag. 6).

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta antes da entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual não incide o disposto no artigo 170-A do CTN.

#### **IV Atualização do indébito**

No que tange à **correção monetária**, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, elaborado em conformidade com a legislação e a jurisprudência em vigor e com a inclusão dos expurgos necessários. Veja-se trecho do seguinte julgado:

[...]

- **Correção monetária do indébito.** Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no **Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal** (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). [...]

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004094-82.2017.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 19/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019 - ressaltei)

No que se refere aos juros de mora, devem ser aplicados a partir do trânsito em julgado da sentença, consoante a Súmula 188 do STJ e o artigo 167 do CTN. Destaque-se julgado a Corte Superior:

#### **TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.**

1. Nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ, "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença". Tal regime é aplicável à repetição de indébito de contribuições previdenciárias, que também têm natureza tributária.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1086935/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2008, DJe 24/11/2008 – ressaltei)

Ademais, o STJ firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC (artigo 39, *caput* e § 4º, da Lei nº 9.250/1995), que embute em seu cálculo juros e correção monetária, tudo em conformidade com o supracitado manual de cálculos. A impetrante requereu a inclusão dos juros desde o pagamento indevido, com o que deve ser concedida parcialmente a segurança.

#### V Verbas sucumbenciais

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação** para reformar a sentença e afastar a prescrição quinquenal, bem como, por força do artigo 1.013, § 4º, do CPC, **conceder parcialmente a segurança**, a fim de reconhecer o direito de a impetrante compensar as quantias indevidamente pagas a título de taxa de licenciamento de importação exigida conforme o artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, alterado pelo artigo 5º da Lei nº 8.387/1991, observado o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 em sua redação originária, com atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Custas *ex lege*.

É como voto.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO (ARTIGO 10 DA LEI Nº 2.145/53, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.387/1991). PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 1.013, § 4º, DO CPC. INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

- Aplicabilidade, no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como a taxa de licenciamento de importação, da tese dos "cinco mais cinco" anos à contagem do **prazo prescricional** nas ações ajuizadas até 9/6/2005, conforme definido pelo Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.269.570/MG), que seguiu o entendimento que do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS. Na situação concreta, a demanda foi proposta em 24/11/1998. O fato de a taxa ter sido declarada inconstitucional pelo STF e de o Senado ter publicado resoluções para suspender a execução das normas inconstitucionais em nada altera o termo *a quo* indicado, questão inclusive já pacificada pelo STJ também em sede de recurso representativo de controvérsia: REsp 1.110.578/SP.

- Afastada a prescrição reconhecida na sentença, cabe a este tribunal julgar o mérito, como o exame das demais questões, na forma do **artigo 1.013, § 4º, do CPC**.

- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação prevista no artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, tanto em relação à alteração dada pela Lei nº 7.690/1988 quanto pela Lei nº 8.387/1991, e o Senado Federal, inclusive, promulgou as Resoluções nºs 73/1995 e 11/2005 para suspender a execução das normas, justamente com base nas declarações de inconstitucionalidade da corte suprema.

- Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, no tocante à **compensação** deve ser observada a lei vigente à época da propositura da demanda. No caso, o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 em sua redação originária. Inaplicabilidade do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, pois o *mandamus* é anterior à LC nº 104/2001 (Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF, representativos da controvérsia)

- Quanto à **correção monetária**, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- Os **juros de mora**, devem ser aplicados a partir do trânsito em julgado da sentença, consoante a Súmula 188 do STJ, que, ademais, firmou entendimento no Recurso Especial nº 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Sem condenação ao pagamento de **honorários advocatícios**, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*.

- Apelação provida para reformar a sentença e afastar a prescrição quinquenal, bem como, por força do artigo 1.013, § 4º, do CPC, a segurança é parcialmente concedida, a fim de reconhecer o direito de a impetrante compensar as quantias indevidamente pagas a título de taxa de licenciamento de importação exigida conforme o artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, alterado pelo artigo 5º da Lei nº 8.387/1991, observado o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 em sua redação originária, com atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Custas *ex lege*.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e afastar a prescrição quinquenal, bem como, por força do artigo 1.013, § 4º, do CPC, conceder parcialmente a segurança, a fim de reconhecer o direito de a impetrante compensar as quantias indevidamente pagas a título de taxa de licenciamento de importação exigida conforme o artigo 10 da Lei nº 2.145/1953, alterado pelo artigo 5º da Lei nº 8.387/1991, observado o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 em sua redação originária, com atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Custas *ex lege*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025623-80.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROMI INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO JONAS DE CARVALHO - SP28083

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025623-80.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROMI INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO JONAS DE CARVALHO - SP28083

## RELATÓRIO

Apelação interposta pela União contra sentença (ID 95268681 - págs. 234/241) que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da autora à compensação tributária das parcelas recolhidas indevidamente a título de FINSOCIAL, no que excedeu a alíquota de 0,5% até a edição da Lei Complementar nº 70/91, com valores vincendos da COFINS, em relação ao período de 12/1990 até 08/1991, bem como para determinar a atualização monetária dos valores a serem compensados pela aplicação da Tabela de Precatórios da Justiça Federal, desde a data de cada pagamento indevido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta, em síntese, que (ID 95268681 - págs. 249/270):

a) deve ser observada a prescrição quinquenal, consoante os artigos 165, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, pois no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a teor dos artigos 150, § 1º, e 156, inciso VII, do CTN, o pagamento antecipado extingue o crédito e o fato gerador sujeita-se à condição resolutória (artigos 116 e 117, inciso II, do CTN);

b) ausente nos autos a comprovação dos valores efetivamente recolhidos, motivo pelo qual a compensação unilateral e genérica não pode prosperar;

c) a compensação com fundamento no artigo 66 da Lei nº 8383/91 só pode ser efetivada com débitos futuros de tributos de mesma espécie e destinação constitucional, uma vez que não se aplica à situação dos autos o regime de compensação previsto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, na atual redação;

d) a impossibilidade de aplicação dos índices expurgados para fins de correção monetária;

e) a incidência da taxa SELIC afasta os juros compensatórios em sede de repetição de indébito, pois o artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/95 afronta o artigo 167, parágrafo único, do CTN, no sentido de se aplicar os juros somente a partir do trânsito em julgado;

f) caso seja mantida a aplicação da taxa SELIC, não poderá incidir cumulativamente com a correção monetária, sob pena de bis in idem, razões pelas quais requer a reforma da sentença.

Contrarrazões da apelada (ID 95268681 - pág. 274/276), nas quais pugna seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025623-80.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROMI INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO JONAS DE CARVALHO - SP28083

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I) Dos Fatos

Ação ordinária proposta por Romi Indústria e Comércio de Roupas LTDA, em 04.08.2000, a fim de obter o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de FINSOCIAL no período de 12/1990 e 08/1991, acrescidos de correção monetária e juros moratórios.

A sentença, à vista do julgamento do RE 150.764/1 pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou devida a contribuição para o FINSOCIAL pela alíquota de 0,5% até a edição da Lei Complementar nº 70/91, instituidora da COFINS, julgou o pedido parcialmente procedente nos seguintes termos:

*“Posto isto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, com base no ad. 269, I, CPC, para: DECLARAR o direito do autor à compensação tributária das parcelas recolhidas indevidamente a título de FINSOCIAL quanto à majoração das alíquotas, conforme fundamentação supra e observado o prazo prescricional, no que exceder aos recolhimentos que normalmente seriam devidos sob a égide da legislação que restou em vigor em face da declaração de inconstitucionalidade, com valores vincendos da COFINS; O período a ser considerado é o referente a 12/1990 até 08/1991. DECLARAR seja feita a atualização monetária dos valores a serem compensados pela aplicação da Tabela de Precatórios da Justiça Federal, desde a data de cada pagamento indevido, com a aplicação do IPC para o período compreendido entre janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; e INPC, de março a dezembro/1991. Assim, extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios que se compensam ante a sucumbência recíproca, atualizados segundo os índices fixados pela Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.”*

Contra tal provimento jurisdicional foi interposto o recurso que ora se examina.

### II) Da prescrição

A questão relativa à contagem do prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, assim ementado:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.
  2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).
  3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.
  4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.
  5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
- (REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/05/2012)

Esse entendimento segue o que foi definido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos, para as ações ajuizadas até 09/06/2005, limitada, porém, a partir da data da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, a no máximo cinco anos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJe 11.10.2011)

Verifica-se que se consagrou a tese de que, nas ações ajuizadas até 09/06/2005, a extinção do crédito tributário, termo a quo de contagem do lustro para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pagamento antecipado, de forma que não pode ser contado da quitação (artigos 106, inciso I, 116 e 117, inciso II, do CTN). Assim, o prazo quinquenal para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação começa a fluir decorridos cinco anos do fato gerador acrescido de mais cinco anos, contados do termo final para o fisco verificar o quantum devido, de acordo com os artigos 149, inciso V, 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, incisos I e II, e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional, afastado o disposto no Decreto nº 20.910/32.

Importante ressaltar que tal posicionamento se tornou unânime depois da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do disposto no artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pois a corte suprema entendeu que tal norma violou os princípios constitucionais da segurança jurídica e do acesso à Justiça, previstos nos artigos 1º e 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal (RE nº 566.621). De outro lado, relativamente às ações ajuizadas a partir de 09/06/05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento indevido, consoante os precedentes anteriormente colacionados.

Cumpra destacar, também, que o artigo 3º da norma complementar não teve aplicação imediata, uma vez que a corte superior entendeu que referido texto não configura lei meramente interpretativa, dado que criou direito novo, de forma que sua retroação não é permitida. Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168, do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento; é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.
2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.
3. O art. 3º, da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.
4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º, da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência.
5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).
6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

(AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007)

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 04/08/2000, antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, razão pela corretamente aplicado pelo juízo a quo o prazo decenal para compensação do FINSOCIAL.

### III) Do regime jurídico da compensação

A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 150.764-1/PE, o qual declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90. Sobre a questão de fundo, não se insurge a União.

Cabível, assim, o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de 12/1990 até 08/1991, conforme estabelecido na sentença apelada, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, verbis:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, como advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).
- (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
- (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso em análise, deve ser mantida a sentença, que determinou a realização da compensação apenas com valores vincendos da COFINS, ante a ausência de recurso do contribuinte.

Por fim, a matéria referente ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes: REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010; REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010. Destarte, proposta a presente ação em 04.08.2000, antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 104/2001, em 10/01/2001, não incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### IV) Dos Consectários Legais

No tocante à correção monetária, frisa-se, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado por Resolução do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPC A, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, afastado o artigo 29 da MP nº 2.095/72, já revogado. Ao consagrar essa orientação, a corte superior suprimiu a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação. Nesse sentido, trago à colação excerto do voto da Ministra Relatora Denise Arruda, no citado REsp 1.111.175/SP, da Primeira Seção, julgado em 10.06.2009:

"(...)

Por outro lado, quanto à possibilidade de aplicação dos juros equivalentes à taxa SELIC no cálculo dos débitos fiscais, o Código Tributário Nacional, em seu art. 161, § 1º, assim dispõe acerca do tema:

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Da norma em destaque, extrai-se que, não dispondo a legislação tributária sobre os juros moratórios, serão eles calculados à taxa de um por cento ao mês. Todavia, na esfera federal, a aplicação dos juros equivalentes à taxa SELIC em débitos fiscais pagos com atraso é plenamente cabível, porquanto fundada nas Leis 9.065/95 (art. 13) e 10.522/2002 (art. 30), esta última resultado da conversão da MP 1.542/96 (art. 26), e reedições até a MP 2.176-79/2001.

A taxa SELIC abrange, além dos juros, a inflação do período considerado, razão pela qual tem sido determinada a sua aplicação em favor do contribuinte, nas hipóteses de restituição e compensação de indébitos tributários (art. 39, § 40, da Lei 9.250/95). Dessa forma, é cabível a sua aplicação, também, na atualização dos créditos em favor da Fazenda Pública, em face do princípio da isonomia que deve reger as relações tributárias.

No que diz respeito à aplicação dos juros de mora em matéria de restituição/compensação de indébitos tributários, a orientação predominante entre as Turmas da Primeira Seção pode ser resumida nos seguintes termos: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, caso o recolhimento tenha ocorrido em período anterior, a partir de 1º de janeiro de 1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa real de juros (REsp 554.984/PE, Rei. Mi Teori Albino Zavascki, DJ d 17.2.2004).

E mister transcrever o que consta textualmente do mencionado dispositivo legal:

"Art. 39 (...)

§ 4º - A partir de 10 de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Verifica-se que o preceito em discussão estabelece que os juros de mora incidirão a partir do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da atualização. A redação do texto não permite outras interpretações, nem acresce quaisquer condições. Dessa forma, há de ser considerado de acordo com os limites expostos em seu conteúdo, afastada qualquer restrição quanto à impossibilidade de aplicá-lo em compensação de tributos sujeitos a homologação.

Tal regramento indicou, ainda, como termo a quo de incidência de juros pela taxa Selic, a data do pagamento indevido, afastada, portanto, a regra do parágrafo único do art. 167 do CTN, que prevê a data do trânsito em julgado da decisão para a incidência dos juros de mora. Nesse sentido, destaca-se a ementa de acórdão da lavra da Ministra Eliana Calmon, a seguir:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.

1. Na repetição de indébito ou na compensação, como advento da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/96, os juros de mora passaram ser devidos pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 e o art. 167, parágrafo único do CTN.
2. Tese consagrada na Primeira Seção, como julgamento dos REsp ns 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC em 14/05/2003.
3. É devida a taxa SELIC na repetição de indébito, seja como restituição ou compensação tributária, desde o recolhimento indevido, independentemente de se tratar de contribuição sujeita à posterior homologação do pagamento antecipado (REsp/s 131.203/RS, 230.427, 242.029 e 244.443).
4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.
5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações, é perfeitamente legal a aplicação da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.
6. Recurso especial improvido" (REsp 462.710/PR, 2ª Turma, Rei. Mm. Eliana Calmon, DJ de 9.6.2003)

Prevalece de igual forma a orientação de que, ausente trânsito em julgado da decisão, aplica-se à compensação dos débitos tributários apenas a taxa SELIC, diante do afastamento do art. 167 do CTN. E o que dispõem os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA - CABIMENTO.

- Na compensação tributária cabe a incidência de juros moratórios.

- Incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da decisão, até a aplicação da taxa SELIC vigente a começar de 1º janeiro de 1996. Decisão que ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC.

- Recurso improvido.

(REsp 397.556/RJ, 1ª Turma, Rei. Mm. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15.12.2003)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADOS AUTÔNOMOS. AVULSOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA. SELIC. INCIDÊNCIA CUMULADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Taxa SELIC possui natureza mista. De um lado, corresponde a juros reais, e de outro, taxa de inflação verificada no período considerado. Dessarte, não pode ser cumulada com juros de mora. Precedentes.
2. Não havendo trânsito em julgado da decisão, há a incidência da Taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, e não de juros moratórios.
3. O artigo 74 da Lei nº 9.430/96 somente tem aplicação para os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
4. A administração e arrecadação da Contribuição Previdenciária incidente sobre a folha de salário dos administradores, avulsos e autônomos, instituída pela Lei nº 7.787/89 está a cargo do INSS. Dessarte, a ela não se aplica o disposto na Lei nº 9.430/96, devendo a compensação se dar somente com parcelas vincendas da mesma exação.
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(REsp 524.143/MG, 1ª Turma, Rei. Mm. Luiz Fux, DJ de 15.9.2003)

Confira-se também:

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL

1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1.º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257. EResp 436.167, EResp 610.351).
2. Relativamente a tributos estaduais ou municipais, a matéria continua submetida ao princípio geral, adotado pelo STF e pelo STJ, segundo o qual, em face da lacuna do art. 167, § único do CTN, a taxa dos juros de mora na repetição de indébito deve, por analogia e isonomia, ser igual à que incide sobre os correspondentes débitos tributários estaduais ou municipais pagos com atraso; e a taxa de juros incidente sobre esses débitos deve ser de 1% ao mês, a não ser que o legislador, utilizando a reserva de competência prevista no § 1º do art. 161 do CTN, disponha de modo diverso.
3. Nessa linha de entendimento, a jurisprudência do STJ considera incidente a taxa SELIC na repetição de indébito de tributos estaduais a partir da data de vigência da lei estadual que prevê a incidência de tal encargo sobre o pagamento atrasado de seus tributos. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.
4. No Estado de São Paulo, o art. 1º da Lei Estadual 10.175/98 prevê a aplicação da taxa SELIC sobre impostos estaduais pagos com atraso, o que impõe a adoção da mesma taxa na repetição do indébito.
5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1.111.189/SP, Primeira Seção, rel. Mm. Teori Albino Zavascki, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Por fim, descabida a incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, in casu, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". Nesse sentido é a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 e 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. AFERIÇÃO. INVIABILIDADE EM SEDE ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO QUE SE MANTEVE NOS LIMITES DA AÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. ALINHAMENTO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Inexistência dos vícios tipificados nos arts. 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil.
2. A verificação da proporção em que cada parte restou vencedora ou vencida é providência que foge à competência desta Corte por implicar revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo a incidência do óbice contido na Súmula 7/STJ.
3. Não é 'extra petita' a sentença que se manteve dentro dos limites traçados pela petição inicial, considerando seus pedidos e causa de pedir.
4. Em relação à incidência dos juros compensatórios, a jurisprudência deste Tribunal é firme quanto ao seu descabimento na repetição de indébito e na compensação de tributos. (AgRg no Ag 628.232/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28.08.06).
4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.
5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no Ag 1262424/PR, Terceira Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 16.02.2012, DJe 29.02.2012)

#### V) Do Dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. ALÍQUOTA EXCEDENTE. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA LC 118/2005. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JUROS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 150.764-1/PE, o qual declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90. Sobre a questão de fundo, não se insurge a União.

- Consagrou-se, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS e do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, a tese de que, nas ações ajuizadas até 09/06/2005, a extinção do crédito tributário, termo a quo de contagem do lustro para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pagamento antecipado, de forma que não pode ser contado da quitação. O prazo quinquenal para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, começa a fluir decorridos cinco anos do fato gerador acrescido de mais cinco anos, contados do termo final para o fisco verificar o quantum devido, de acordo com os artigos 149, inciso V, 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, incisos I e II, e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional, afastado o disposto no Decreto nº 20.910/32. A ação foi proposta antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, razão pela qual deve ser aplicado o prazo decenal para compensação do FINSOCIAL.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de 12/1990 até 08/1991, conforme estabelecido na sentença apelada, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil. No caso em análise, deve ser mantida a sentença, que determinou a realização da compensação apenas com valores vincendos da COFINS, ante a ausência de recurso do contribuinte.

- Proposta a presente ação em 04.08.2000, antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 104/2001, em 10/01/2001, não incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- No tocante à correção monetária, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. É devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005708-17.2011.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLASTAIR COMERCIO E REPRESENTACAO DE MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GUILHERME PERANOVICH ROCCO - SP287015

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005708-17.2011.4.03.6114



RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLASTAIR COMERCIO E REPRESENTACAO DE MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GUILHERME PERANOVICH ROCCO - SP287015

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Apelação interposta pela **União** contra sentença que, em sede de embargos à execução fiscal, julgou procedente o pedido para desconstituir o débito exigido nos autos da ação executiva n.º 1507585-06.1997.4.03.6114, ao entendimento de que a prova pericial administrativa foi realizada em mercadoria diversa daquela importada pela embargante. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (Id 100522196, p. 87/100).

Aduz (Id 100522196, p. 104/108) que:

- a) a certidão de dívida ativa é dotada de presunção de certeza e liquidez e cabe à embargante fazer a prova da qualidade do produto importado de modo a afastar a classificação adotada pelo fisco;
- b) o ato da autoridade administrativa reveste-se de presunção de legitimidade, razão pela qual é indispensável a demonstração inequívoca da ilegalidade, o que efetivamente não se comprovou;
- c) a prova emprestada utilizada pela apelada não se presta a comprovar que o laudo pericial administrativo está equivocado, pois não há indicação de que foram periciados os mesmos produtos importados e porque não há mecanismos que garantam que as conclusões lá obtidas se apliquem aos produtos aqui tributados.

Em contrarrazões (Id 100522196, p. 110/113), a apelada requer o desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0005708-17.2011.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLASTAIR COMERCIO E REPRESENTACAO DE MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GUILHERME PERANOVICH ROCCO - SP287015

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Embargos à execução fiscal opostos por **Blastair Comércio e Representação de Máquinas Ltda.** contra a União, com vista à desconstituição do débito n.º 80.4.95.000424-77, referente aos impostos de importação e sobre produtos industrializados.

### II – Da aplicação da lei processual

Inicialmente, ressalta-se que sentença recorrida foi proferida em 28.02.2014 (Id 100522196, p. 100), razão pela qual, aplicada a regra do *tempus regit actum*, segundo a qual os atos jurídicos se regem pela lei vigente à época em que ocorreram, o recurso será analisado à luz do Diploma Processual Civil de 1973.

### III – Do conhecimento parcial da apelação

A matéria relativa à utilização da prova emprestada, suscitada nas razões de apelação da União (Id 100522196, p. 104/108) não guarda relação com os fundamentos da sentença (Id 100522196, p. 87/100), razão pela qual não pode ser conhecida nesta sede.

#### IV – Da classificação fiscal

Cinge-se a questão à divergência entre a classificação fiscal da mercadoria produzida pela apelante e aquela determinada pela autoridade fazendária.

Na importação de resina protetora fotossensível com resistência a solves clorados e a temperatura superior a 288 graus Celsius/10 seg, a contribuinte adotou a classificação na posição NBM 3215.19.0000, com alíquotas de 0% de IPI e II. Por sua vez, a fazenda indicou, após produção de laudo pericial, a posição 3214.10.0100 como a correta, com alíquotas de 20% para o II e 10% para o IPI.

Afirma a embargante que o laudo pericial administrativo foi produzido sem atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, dado que não foi intimada da realização da prova, bem como que as amostras analisadas não eram provenientes das mercadorias por ela importada. De outro lado, em sua impugnação, a União limita-se a invocar a presunção de liquidez e certa do título executivo e a inaplicabilidade da prova emprestada.

De acordo com as provas juntadas aos autos e não impugnadas pela União, o laudo pericial administrativo que fundamenta a reclassificação dos bens importados pela embargante não traz as informações necessárias sobre a identificação da mercadoria analisada e, inclusive, refere-se a produto que deu entrada no país em data diversa (14.04.1994 – Id 100522196, p. 26/27) daquela que consta na declaração de importação (04.04.1994, Id 100522196, p. 16).

Nota-se, ainda, que não há comprovação de intimação da empresa para acompanhamento da prova produzida, situação que implica violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no artigo 5º, inciso LV da CF. Frise-se que, não obstante o ônus processual que lhe cabe como autora, não há como exigir a produção de prova negativa, razão pela qual cabia à apelante trazer aos autos a comprovação da notificação do contribuinte. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. FATO NEGATIVO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EMBASADOR DA EXTRAÇÃO DOS TÍTULOS EXECUTIVOS. NULIDADE. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA.*

1. A Certidão de Dívida Ativa é título que contém os requisitos da certeza e liquidez, conforme presunção estabelecida no art. 204 do CTN, mas admite prova em contrário, sendo afastada tal presunção se comprovado que o processo fiscal que lhe deu origem padece de algum vício.
2. Na espécie, o vício verificou-se anteriormente à própria inscrição, porquanto não realizada a notificação do lançamento, ato de importância fundamental na configuração da obrigação tributária. A sua ausência contaminou, por inteiro, o surgimento do crédito tributário executado.
3. A tese do exequente de que competiria ao contribuinte o ônus de comprovar as suas alegações não merece êxito por tratar-se de prova de fato negativo, não devendo ser exigido do contribuinte que demonstre em juízo que não foi devidamente notificado para se defender no processo administrativo, que se encontra em poder do exequente. No caso, caberia à Fazenda diligenciar e provar a efetiva notificação do contribuinte para se defender.
4. O aresto recorrido entendeu não procedente a arguição de nulidade invocada pela ausência de intimação pessoal do representante da Fazenda considerando diversas particularidades ocorridas no trâmite do processo. A Fazenda, atendendo a comunicação veiculada no diário oficial, compareceu inúmeras vezes nos autos, inclusive para dispensar a produção de provas e requerer o julgamento antecipado da lide, sem haver suscitado a nulidade.
5. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag 1022208/GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 21.10.2008, DJe 21.11.2008, destaquei).

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAERO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. ALEGAÇÃO DE NÃO REALIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. PROVA DE FATO NEGATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

- A certidão de dívida ativa, na forma do 3º da Lei n.º 6.830/80, goza da presunção de liquidez e certeza que somente pode ser elidida por meio de prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite. Cuida-se, na espécie, de presunção relativa, passível, portanto, de produção de prova em sentido contrário.
- De acordo com a legislação municipal, cabe ao contribuinte, realizada a hipótese de incidência, calcular o valor da taxa e efetuar o seu recolhimento.
- Afirmado pelo contribuinte a não realização da hipótese de incidência da taxa de fiscalização de anúncio, o ente tributante se limitou a invocar a certeza e liquidez do título executivo e que o ônus da prova pertencia ao embargante.
- A comprovação da não existência de anúncio ou publicidade pela embargante implica produção de prova de fato negativo, situação que afasta a aplicação do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época.
- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, AC 0011150-27.2006.4.03.6182, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.08.2018, e-DJF3 Judicial 1 de 17.09.2018, destaquei).

#### V – Do dispositivo

Ante o exposto, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É como voto.

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI E II. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. ESPECIALIDADE DA POSIÇÃO NA TIPI EM RELAÇÃO AO PRODUTO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

- A sentença recorrida foi proferida em antes da vigência da Lei n.º 13.105/2015 (NCPC), razão pela qual, aplicada a regra do *tempus regit actum*, segundo a qual os atos jurídicos se regem pela lei vigente à época em que ocorreram, o recurso será analisado à luz do Diploma Processual Civil de 1973.

- A matéria relativa à utilização da prova emprestada, suscitada nas razões de apelação da União não guarda relação os fundamentos da sentença, razão pela qual não pode ser conhecida nesta sede.

- Na importação de *resina protetora fotosensível com resistência a solves clorados e a temperatura superior a 288 graus Celsius/10 seg*, o contribuinte adotou a classificação na posição NBM 3215.19.0000, com alíquotas de 0% de IPI e II. Por sua vez, a fazenda indicou, após produção de laudo pericial, a posição 3214.10.0100 como a correta, com alíquotas de 20% para o II e 10% para o IPI.

- De acordo com as provas juntadas aos autos, e não impugnadas pela União, o laudo pericial administrativo, que fundamenta reclassificação dos bens importados pela embargante, não traz as informações necessárias sobre a identificação da mercadoria analisada e, inclusive, refere-se a produto que deu entrada no país em data diversa daquela que consta na declaração de importação.

- Não há comprovação da intimação da empresa para acompanhamento da prova produzida, situação que implica violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no artigo 5º, inciso LV da CF. Ressalte-se, que, não obstante o ônus processual que lhe cabe como autora, não há lhe como exigir a produção de prova negativa, razão pela qual cabia à apelante trazer aos autos a comprovação da notificação do contribuinte. Precedentes.

- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002755-97.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

APELADO: ELIZABETE MARIA JORGE MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 135774439. Defiro a suspensão do processo por umano, conforme pleiteado.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003311-17.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.W. FABER CASTELL S.A.

Advogado do(a) APELADO: PAULO CEZAR GOMES DE OLIVEIRA - SP375142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003311-17.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.W. FABER CASTELL S.A.

Advogado do(a) APELADO: PAULO CEZAR GOMES DE OLIVEIRA - SP375142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Apelação interposta pela **UNIÃO** contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a classificação fiscal da mercadoria, objeto da DI 17/1426498-1, no Código Tarifário 8460.31.00 – Ex 102, com a consequente aplicação da alíquota zero ao imposto de importação, bem como determinou a devolução à autora dos valores depositados, após o trânsito em julgado. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, na forma do artigo 85, §§2º e 3º, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 90085938).

Aduz (Id 90085942) que:

a) de acordo com o artigo 121 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro), o reconhecimento da isenção ou da redução do imposto será efetivado pela autoridade aduaneira, com base em requerimento no qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou em contrato para sua concessão. Cuida-se, portanto, de modalidade de isenção denominada condicionada e sua base legal é o artigo 179 do Código Tributário Nacional;

b) os artigos 12 do Decreto-Lei nº 2.472/88 e 121, §4º, do Regulamento Aduaneiro determinam que o Ministro da Fazenda poderá autorizar o desembaraço aduaneiro com isenção ou redução de imposto de importação concedida por órgão governamental ou decorrente de acordo internacional, quando o benefício estiver pendente de aprovação ou de publicação do respectivo ato regulamentador;

c) as condições e os limites para alteração das alíquotas do imposto de importação pelo Poder Executivo estão estabelecidos no artigo 3º da Lei nº 3.244/1957, competência que foi delegada à Câmara de Comércio Exterior - CAMEX por meio do artigo 2º, inciso XIV, do Decreto nº 4.732/2003;

d) a apelada solicitou exceção tarifária do imposto de importação para redução da alíquota de 14% a 0%, com base na Resolução CAMEX nº 19/2017, para as mercadorias constantes da DI nº 17/1426498-1, as quais foram enquadradas no código NCM 8460.31.001, entretanto foi averiguado que não há exata correspondência entre suas características e o texto contido na descrição do "ex tarifário", de modo que não é possível a utilização do benefício legal.

Em contrarrazões (Id 90085946), a apelada requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003311-17.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.W. FABER CASTELL S.A.

Advogado do(a) APELADO: PAULO CEZAR GOMES DE OLIVEIRA - SP375142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

I - Dos fatos

Ação proposta por **A.W. FABER CASTELL S.A** contra a **UNIÃO** com vista à declaração de que os bens importados na DI nº 17/1426498-1 atendem aos requisitos da posição NCM 8460.31.00 Ex 102, prevista na Resolução CAMEX nº 66/2014, razão pela qual deve ser reconhecida a isenção referente ao imposto de importação.

## II – Da classificação fiscal

Cinge-se a questão ao reconhecimento da isenção de imposto de importação às mercadorias objeto da DI nº 17/1426498-1, com adoção do regime de *Ex-tarifário*, que consiste na redução temporária da alíquota do imposto de importação de bens de capital, de informática e telecomunicação, assim indicados na tarifa externa comum do MERCOSUL (TEC), quando não houver a produção nacional equivalente.

A autora adotou a classificação da mercadoria importada na posição 8460.31.00, ex- tarifário 102, com alíquota 0%, como a correta, na forma da Resolução CAMEX nº 66 de 14.08.2014 e atualizado pelas Resoluções CAMEX nº 19/2017 e 64/2017:

Código	Descrição	Alíquota
8460.31.00	Ex 102 - Máquinas automáticas, com Comando Numérico Computorizado (CNC) com 4 eixos, para afixação de serras circulares caçadas com metal duro, com diâmetro do rebolo de 125 mm, furo do rebolo de 32 mm e capacidade do tanque de refrigeração de 125 litros, com carenagem fechada e potência de 2,2 kVA	Alíquotas do I.I. alteradas para 0% conforme art. 1º da Resolução Camex nº 64 - DOU 17/08/2017, (vigência)

Por outro lado, sustenta a fazenda que a isenção não pode ser reconhecida, pois não há exata correspondência entre as características da mercadoria importada e a descrição do “ex” tarifário 102 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) 8460.31.00, uma vez que, mediante conferência física, a autoridade fiscal verificou que a capacidade do tanque de refrigeração do maquinário era de 150 litros e, portanto, superior ao previsto na norma.

Realizada a perícia técnica administrativa, os laudos produzidos pelo *expert* indicado pela Secretaria da Receita Federal (Id 90085896 e 90085897) concluíram que a mercadoria importada era correspondente àquela declarada pelo contribuinte:

## 3 – REPOSTAS AOS QUESITOS

3.1 A mercadoria guarda perfeita correlação com a descrita na DI? Caso negativo, descrever as divergências.

Resp.: *Sim, todas as partes de peças e equipamentos correspondem integralmente ao declarado na DI, conforme detalhado neste laudo.*

(...)

3.7 Informar e comprovar através de catálogo técnico emitido pelo fabricante e fotos, cada característica e componente declarado

(...)

*g- capacidade do tanque de refrigeração – 125l Conforme catálogo do fornecedor, a capacidade do recipiente de refrigeração é para 150l – seguem dados do catálogo: Folha 2-3 do catálogo Vollmer*

*Através de carta em anexo, o fornecedor/fabricante VOLLMER informa que o tanque de 150 litros do catálogo corresponde a sua dimensão total, porém, são utilizados em operação de 125 litros para o funcionamento da máquina em função, e, dependendo do óleo solúvel utilizado e em circulação para resfriamento, forma-se uma camada de espuma a qual por muitas vezes transborda para fora do tanque e, por isso, quando da elaboração do projeto, é deixada uma reserva dimensional no tanque recipiente, sendo no caso de 125 litros de óleo para um recipiente com capacidade de 150 litros. A explicação do fornecedor é bastante coerente e aceita tecnicamente, pois sabe-se que, em um circuito com solvente lubrificante, sempre há formação de espuma, portanto, sempre deve-se projetar uma reserva técnica [destaque].*

Observa-se que, de acordo com a prova pericial administrativa, que as mercadorias importadas se enquadram na classificação fiscal aduaneira adotada pelo contribuinte, de maneira que não subsiste a suposta violação aos artigos 111 do Código Tributário Nacional e 114 do Regulamento Aduaneiro. Ademais, as alegações apresentadas pela apelante não infirmam as conclusões apresentadas, situação que impõe a manutenção da sentença.

Por fim, as questões relativas aos demais dispositivos mencionados no recurso, artigos 121, *caput* e § 4º, do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro), 179 do Código Tributário Nacional, 12 do Decreto-Lei nº 2.472/88, 2º, inciso XIV, do Decreto nº 4.732/2003, 3º da Lei nº 3.244/57 não interferem nesse entendimento pelos motivos já indicados.

## III – Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. REGIME EX TARIFÁRIO. RESOLUÇÕES CAMEX. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. CLASSIFICAÇÃO FISCAL ADUANEIRA REALIZADA CORRETAMENTE. RECURSO DESPROVIDO.**

- O regime de *Ex-tarifário*, que consiste na redução temporária da alíquota do imposto de importação de bens de capital, de informática e telecomunicação, assim indicados na tarifa externa comum do MERCOSUL (TEC), quando não houver a produção nacional equivalente.

- De acordo com a prova pericial administrativa, os bens importados se enquadram na classificação fiscal aduaneira adotada pelo contribuinte, de modo que não subsiste a alegada violação aos artigos 111 do Código Tributário Nacional e 114 do Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro). Ademais, as alegações apresentadas pela apelante não infirmaram as conclusões apresentadas, impõe-se a manutenção da sentença.

- Apelação desprovida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-38.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOPAY DO BRASIL LTDA.

SUCESSOR: BERRY DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A

Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-38.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOPAY DO BRASIL LTDA.

SUCESSOR: BERRY DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A

Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação interposta pela **União** contra sentença que, em sede de embargos à execução fiscal, julgou parcialmente procedente o pedido para:

a) anular os débitos inscritos em dívida ativa n.º 80.3.12.001795-15, 80.4.12.066580-10, 80.6.12.035392-01 e 80.7.12.014139-41, ao entendimento de que, não obstante a errônea classificação fiscal adotada pelo contribuinte, a importação está amparada pelo ato concessório de *drawback*, pois há coincidência entre a mercadoria declarada e aquela verificada pela perícia administrativa;

b) manter o débito o n.º 80.6.12.035393-84, referente à multa prevista no artigo 636 do Decreto n.º 4.543/02, decorrente da errônea classificação fiscal da mercadoria importada;

c) determinar a liberação dos valores depositados em juízo após o trânsito em julgado, na forma do artigo 32, §2º, da Lei n.º 6.830/80, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor desconstituído, devidamente atualizado (Id 90508268, p. 162/166 e 174).

Aduz (Id 90508268, p. 179/187) que:

a) o regime aduaneiro especial de *drawback* – modalidade suspensão é o benefício que permite a suspensão do pagamento dos tributos exigíveis na importação da mercadoria a ser exportada após beneficiamento ou destinada à fabricação, complementação ou acondicionamento de outra a ser exportada, nos termos do artigo 314, inciso I, do Decreto n.º 91.030/85;

b) de acordo com o Parecer Normativo CST n.º 12/79, a vinculação no caso do *drawback* é sempre de natureza física, ou seja, o bem importado deve ser obrigatoriamente exportado ou as matérias-primas e produtos intermediários importados devem ser totalmente utilizados na industrialização dos bens a exportar;

c) considerados os princípios da interpretação restritiva das normas que dispõem sobre a concessão de benefícios, da legalidade estrita, do efetivo controle fiscal, é necessário que sejam reclassificados os produtos importados, com base na prova pericial produzida pelo fisco à época dos fatos.

Em contrarrazões (Id 90508274), a apelada requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000998-38.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLOPAY DO BRASIL LTDA.  
SUCESSOR: BERRY DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070-A, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTA MARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Embargos à execução fiscal opostos por **Berry do Brasil Ltda.**, atual denominação de Clopay do Brasil Ltda., contra a União, com vista à desconstituição dos débitos n.º 80.3.12.001795-15, 80.4.12.066580-10, 80.6.12.035392-01 e 80.7.12.014139-41 e 80.6.12.035393-84, exigidos no processo n.º 0000184-26.2013.4.03.6128, ao fundamento de que a classificação fiscal adotada está correta.

Para melhor compreensão da questão, faço uma breve exposição dos fatos, tais como apresentados no feito:

a) a embargante registrou a DI n.º 08/01607.191-2, em 10.10.2008, com base no Ato Concessório de Drawback n.º 20080127355, referente à importação de polietileno, classificado na posição **3901.20.29** (polietileno de densidade igual ou superior a 0,94), com incidência de alíquota de 0% em relação aos impostos de importação e sobre produtos industrializados;

b) determinada a realização de perícia técnica pela autoridade aduaneira, as mercadorias foram reclassificadas no código **3901.10.92**, descrito como polietileno de densidade inferior a 0,94 (Id 90508268, p. 63);

c) de acordo com o Ato Concessório Drawback n.º 20080127355, de 25.11.2008, modalidade suspensão, o contribuinte declarou a importação de mercadorias classificadas no código **3901.20.29** (Id 90508268, p. 64);

d) verificado que o ato concessório não amparava a operação com a mercadoria importada, foi lavrado o auto de infração em 09.05.2012 e lançados os valores referentes aos tributos e multa de 1% sobre o valor aduaneiro da mercadoria por violação ao artigo 636, inciso I, do Decreto n.º 4.543/02, decorrente da classificação incorreta na nomenclatura comum do MERCOSUL (Id 90508268, p. 53/92).

### II - Do drawback

O regime aduaneiro especial de *drawback*, instituído pelo Decreto-Lei n.º 37/66, consiste na suspensão ou supressão dos tributos incidentes sobre insumos importados para utilização na industrialização de bema ser exportado. A sua finalidade, como explica Sacha Calmon Navarro Coelho (in *Drawback* - suspensão: a dispensável vinculação física entre os insumos importados e os produtos finais posteriormente exportados, São Paulo: Revista Dialética de Direito Tributário, n.º 221, fevereiro 2014, p. 138/149): *é propiciar a redução dos custos tributários na industrialização de produtos que serão exportados, de forma a possibilitar ao empresário competir no mercado internacional, em igualdade de condições com seus concorrentes de outros países. Cuida-se, em síntese, de incentivo fiscal concedido às exportações.*

Na vigência do Decreto n.º 4.543/02, os artigos 338 e 346 estabelecem quais os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 338. A concessão do regime, na modalidade de suspensão, é de competência da Secretaria de Comércio Exterior, devendo ser efetivada, em cada caso, por meio do SISCOMEX.

§ 1º A concessão do regime será feita com base nos registros e nas informações prestadas, no SISCOMEX, pelo interessado, conforme estabelecido pela Secretaria de Comércio Exterior.

§ 2º O registro informatizado da concessão do regime equivale, para todos os efeitos legais, ao ato concessório de drawback.

§ 3º Para o desembaraço aduaneiro da mercadoria a ser admitida no regime, será exigido termo de responsabilidade na forma disciplinada em ato normativo da Secretaria da Receita Federal.

Art. 346. O regime será concedido mediante ato concessório do qual constarão:

I - valor e especificação da mercadoria exportada;

II - especificação e classificação fiscal na Nomenclatura Comum do Mercosul das mercadorias a serem importadas, com as quantidades e os valores respectivos, estabelecidos com base na mercadoria exportada; e

III - valor unitário da mercadoria importada, utilizada no beneficiamento, fabricação, complementação ou acondicionamento da mercadoria exportada.

Parágrafo único. A Secretaria de Comércio Exterior poderá estabelecer outros requisitos que devam constar no ato concessório.

No caso, o Ato Concessório de Drawback n.º 20080127355 foi emitido com fundamento nas informações prestadas pelo apelado de que a mercadoria importada era resina de polietileno de baixa densidade, classificada na posição NCM 39201029 (Id90508268, p. 98/105), o que foi reiterado na declaração de importação (Id90508268, p. 107/115). Entretanto, realizada a perícia técnica pela autoridade fiscal, constatou-se que, embora a descrição da mercadoria estivesse correta, a sua classificação fiscal estava incorreta (Id 90508268, p. 63).

Nos termos do artigo 111 do Código Tributário Nacional, os benefícios fiscais devem ser interpretados literalmente. A concessão do regime *drawback* impõe o cumprimento de exigências legais, como a correta indicação dos produtos a serem importados e sobre a sua utilização na produção de bens que serão exportados. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO - REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE DRAWBACK SUSPENSÃO - DESCUMPRIMENTO - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E DO IPI - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 142 DO CTN - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.**

1. Inexistindo similitude fática entre acórdãos confrontados, não se conhece do especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.

2. O regime de drawback, instituído pelo Decreto-lei 37/66, consiste na suspensão ou eliminação de tributos incidentes sobre insumos importados para utilização em produto a ser exportado, servindo de incentivo às exportações.

3. Para ter direito ao benefício, a empresa apresenta a declaração de importação, identificando, assim, a natureza da operação, o importador, o país de procedência, as especificações do produto e o código da receita dos tributos devidos, além do termo de responsabilidade. Outros documentos detalham a exportação, cujas condições ficam registradas em Ato Concessório.

4. Na operação de drawback há fato gerador e incidência do Imposto de Importação e do IPI, quando do desembaraço aduaneiro, com suspensão da exigibilidade, até a efetiva comprovação da exportação, nos moldes acordados.

5. Descumpridas as condições, tornam-se exigíveis os impostos suspensos, independentemente de constituição formal do crédito tributário (lançamento), o que afasta a alegada *infringência* ao art. 142 do CTN.

6. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 463.481/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 18.05.2004, DJ 20.09.2004, p. 233, destaquei).

**DIREITO ADUANEIRO E TRIBUTÁRIO. DRAWBACK SUSPENSÃO. BENEFÍCIO FISCAL QUE PRESSUPÕE A EXATA CORRESPONDÊNCIA ENTRE O INSUMO IMPORTADO E AQUELE DESCRITO NO ATO CONCESSÓRIO. IMPORTAÇÃO DE INSUMO DIVERSO DO AUTORIZADO EM ATO CONCESSÓRIO. UTILIZAÇÃO DO INSUMO E EXPORTAÇÃO DO PRODUTO FINAL: IRRELEVÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PELO JUDICIÁRIO, EM SUBSTITUIÇÃO À AUTORIDADE COMPETENTE, COM FUNDAMENTO EMEVENTUAL ERRO MATERIAL, INEXISTÊNCIA DE FRAUDE E FALTA DE INTENÇÃO DE LESAR O ERÁRIO. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO FISCAL. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS, COM INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.**

1. O regime de drawback foi instituído em 1966, pelo Decreto-Lei n.º 37, de 21.11.66 (objeto do Decreto n.º 4.543/2002 - Regulamento Aduaneiro vigente ao tempo dos fatos, atual Decreto n.º 6.759/2009), com a finalidade de estimular as exportações e consiste na suspensão ou eliminação de tributos incidentes sobre insumos importados para utilização em produto exportado.

2. Referido regime aduaneiro especial concede isenção ou suspensão do Imposto de Importação - II, do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, do Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante - AFRMM, e dispensa do recolhimento de taxas que não correspondam à efetiva contraprestação de serviços.

3. Como todo favor fiscal, só pode ser usufruído pelo contribuinte nos termos da legislação de regência. Assim, se forem descumpridas as regras do drawback, a carga tributária que se encontrava suspensa pode ser exigida pelo Fisco (STJ - REsp 463.481/RS, Relator: Ministra Eliana Calmon, Data de Julgamento: 18/05/2004, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 20.09.2004 p. 233), pois como bem explicitou o STJ, "No caso do drawback, é cediço que o crédito tributário relativo ao Imposto de Importação e ao IPI se forma no momento da importação, embora fique, desde então, suspenso. Quando há descumprimento dos requisitos do drawback, é desnecessária a atuação fiscal ou a constituição do crédito, pois já foi realizado o lançamento antes do desembaraço aduaneiro de importação" (REsp 1291018/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/06/2012, DJe 26/09/2012).

4. In casu, a empresa obteve o benefício para importar o insumo declarado no ato concessório n.º 20080130569, que seria classificável no NCM 3903.11.20 (poliestireno expansível) e assim classificou a mercadoria na Declaração de Importação. Todavia, na realidade a firma importou e utilizou outra espécie de insumo, classificável como NCM 3909.19.00 (poliestireno sem carga inorgânica).

5. Assim, é certo que a apelada descumpriu as regras do regime de drawback que lhe foi concedido, de modo que é correta a atuação fiscal, nada importando que o insumo tenha sido usado e o produto final tenha sido exportado para a Argentina.

6. A argumentação da autora, no sentido de que as classificações NCM 3903.19.00 e 3903.11.20 se referem ao mesmo produto não lhe socorre. Primeiro porque deve prevalecer o que está estampado no Ato Concessório (NCM 3903.11.20) e segundo porque definitivamente não se trata do mesmo produto, conforme inclusive concluiu o perito judicial.

7. Sendo o drawback um benefício fiscal de incentivo à exportação, ele pressupõe, em observância à regra do art. 111 do CTN, a exata correspondência entre o insumo importado e aquele descrito no Ato Concessório do regime aduaneiro especial. Por isso, é também irrelevante perquirir a respeito de fraude ou de intenção de lesar o erário, pouco importando se efetivamente houve erro material no pedido de concessão do regime aduaneiro especial, conforme reconhecido pela sentença. Não cabe ao Poder Judiciário, reconhecendo eventual erro material cometido pela autora no pedido de concessão do drawback e, portanto, ausência de dolo, substituir a autoridade competente e conceder o regime especial para produto diverso daquele descrito no Ato Concessório.

8. Apelação e reexame necessários providos, com inversão da sucumbência.

(TRF 3ª Região, AC/REO 0019319-11.2013.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 28.03.2019, e-DJF3 Judicial 1 de 04.04.2019, destaquei).

A empresa limita-se a afirmar que utilizou corretamente o código de classificação fiscal, sem se referir objetivamente ao material efetivamente importado e à sua utilização no processo produtivo, que são pontos fundamentais para a manutenção do *drawback*. Ademais, não obstante a apelada tenha questionado a produção administrativa do laudo pericial, não houve impugnação ao sentenciamento do feito sem a realização da prova técnica requerida. Observa-se, portanto, que as alegações apresentadas pela embargante não infirmam auto de infração lavrado pela União, ônus que lhe cabia, na forma do artigo 373, inciso I, do CPC.

Assim, reconhecida a legalidade da exigência dos créditos pela fazenda, é de rigor a reforma da sentença.

III – Do dispositivo



Ante o exposto, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução fiscal. Sem fixação de verba honorária ante a incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, devido em todas as execuções fiscais da fazenda nacional e que substitui a condenação do devedor. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE *DRAWBACK*. CLASSIFICAÇÃO FISCAL ERRÔNEA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O regime aduaneiro especial de *drawback*, instituído pelo Decreto-Lei n.º 37/66, consiste na suspensão ou supressão dos tributos incidentes sobre insumos importados para utilização na industrialização de bem a ser exportado.

- O Ato Concessório de Drawback foi concedido com fundamento nas informações prestadas pelo apelado de que a mercadoria importada era resina de polietileno de baixa densidade, classificada da posição NCM 39201029, o que foi reiterado na declaração de importação. Entretanto, realizada a perícia técnica pela autoridade fiscal, constatou-se que, embora a descrição da mercadoria estivesse correta, a sua classificação fiscal estava incorreta.

- Nos termos do artigo 111 do Código Tributário Nacional, os benefícios fiscais devem ser interpretados literalmente. A concessão do regime *drawback* impõe o cumprimento de exigências legais, como a correta indicação dos produtos a serem importados e sobre a sua utilização na produção de bens que serão exportados. Precedentes.

- A empresa limita-se a afirmar que utilizou o corretamente o código de classificação fiscal, sem se referir objetivamente ao material efetivamente importado e a sua utilização no processo produtivo, que são pontos fundamentais para a manutenção do *drawback*. Observa-se, portanto, que as alegações apresentadas pela embargante não infirmam o auto de infração lavrado pela União, ônus que lhe cabia, na forma do artigo 373, inciso I, do CPC.

- Sem fixação de verba honorária ante a incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, devido em todas as execuções fiscais da fazenda nacional e que substitui a condenação do devedor.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução fiscal. Sem fixação de verba honorária ante a incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, devido em todas as execuções fiscais da fazenda nacional e que substitui a condenação do devedor. Custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000076-63.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MATOSULAGROINDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000076-63.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MATOSULAGROINDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem e julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que:

a) autoridade impetrada se absteresse de reter os créditos reconhecidos nos autos dos processos administrativos n.º 10980.15230/99-93, 10980.015233/99-41 e 10980.015234/99-12, para compensação de ofício com débitos que estejam com a exigibilidade suspensa em razão do ingresso em algum programa de parcelamento ou outra forma de suspensão da exigibilidade prevista no artigo 151, do CTN;

b) o prosseguimento dos referidos processos de ressarcimento/restituição, com retenção do crédito no limite do valor dos débitos com exigibilidade ativa e realizado o pagamento do saldo remanescente, caso não haja outros empecilhos para tanto.

Aduz a União (Id 128813056) que:

a) a questão controvertida diz respeito à possibilidade de que o Fisco, ao ensejo de restituição e ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, proceda à compensação de ofício "com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia", na forma preconizada pelo parágrafo único do artigo 73 da Lei n. 9.430/1996, consoante a redação que lhe foi conferida pela Lei n. 12.844, de 19 de julho 2013;

b) a compensação de ofício de créditos do contribuinte derivados de restituição ou ressarcimento com débitos parcelados sem garantia, como usualmente ocorre nos parcelamentos especiais, passou a ser expressamente prevista no artigo 73 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pelo artigo 20 da Lei n. 12.844/2013, não havendo mais que se falar em afronta à legislação de regência;

c) não são aplicáveis ao caso os preceitos de direito privado para disciplina da compensação tributária;

d) o artigo 73 da Lei n.º 9.430 incluiu uma condição de caráter geral aos parcelamentos, com a determinação de que, se o devedor tiver créditos, ele não poderá recebê-los sem quitar seus débitos;

e) o artigo 146 da Constituição não exige que a disciplina e condições de parcelamentos concedidos pelo poder público sejam estabelecidas por lei complementar. Além do mais, o próprio Código Tributário Nacional, em seu artigo 155-A, dispõe que tais questões devem ser tratadas por lei ordinária.

Em contrarrazões (Id 128813065), a apelada requer o desprovemento do recurso.

O parecer ministerial é no sentido de que seja dado prosseguimento ao feito (Id 129870074).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000076-63.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MATOSULAGROINDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **Matosul Agroindustrial Ltda.** contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, com vista ao ressarcimento dos valores relativos ao crédito presumido de IPI, objeto dos processos administrativos n.º 10980.015230/99-53, 10980.015233/99-41 e 10980.015234/99-12, devidamente acrescidos da taxa SELIC

### II – Da compensação de ofício

Cinge-se a questão à legalidade da compensação de ofício.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à constitucionalidade do parágrafo único do artigo 73 da Lei n.º 9.430/1996, com a redação dada pela Lei n.º 12.844/2013, que prevê a possibilidade de o fisco, aproveitando o ensejo da restituição ou do ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, proceder à compensação, de ofício, com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia (tema 874, RE 917.825), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

A questão referente à compensação de ofício foi analisada pelo o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1213082/PR, representativo da controvérsia, ao entendimento de que o procedimento somente é ilegal se a dívida do contribuinte estiver com sua exigibilidade suspensa, na forma do artigo 151 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).*

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. N.º 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. N.º 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. N.º 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. N.º 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. N.º 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. N.º 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

[...]

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1213082/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 10.08.2011, DJe 18.08.2011, destaques).

Ressalte-se que, não obstante a Lei nº 12.844/2013, publicada após o julgamento do recurso paradigma pelo STJ, tenha alterado o artigo 73 da Lei nº 9.430/96 para permitir a realização da compensação de ofício, a regra do artigo 151, inciso IV, do CTN sobre a suspensão da exigibilidade dos débitos incluídos em programa de parcelamento permanece hígida sem fazer qualquer distinção sobre a necessidade de garantia ou não para o benefício fiscal, comando que somente poderia ser alterado por lei complementar (artigo 146, inciso III, alínea "b", da CF), de modo que resta impossibilitada a realização da compensação pretendida pelo ente público.

Por fim, as questões relativas aos demais artigos suscitados pelo apelante, quais sejam, os artigos 155-A e 170, do Código Tributário Nacional, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DESPROVIDO. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE E DESPROVIDO. RECURSO DO CONTRIBUINTE PROVIDO.**

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à constitucionalidade do parágrafo único do artigo 73 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 12.844/2013 (tema 874, RE 917.825), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- A questão referente à compensação de ofício foi analisada pelo o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1213082/PR, representativo da controvérsia, ao entendimento de que o procedimento somente é ilegal se a dívida do contribuinte estiver com sua exigibilidade suspensa, na forma do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

- A despeito de a Lei nº 12.844/2013, publicada após o julgamento do recurso paradigma pelo STJ, tenha alterado o artigo 73 da Lei nº 9.430/96 para permitir a realização da compensação de ofício, a regra do artigo 151, inciso IV, do CTN sobre a suspensão da exigibilidade dos débitos incluídos em programa de parcelamento permanece hígida sem fazer qualquer distinção sobre a necessidade de garantia ou não para o benefício fiscal, comando que somente poderia ser alterado por lei complementar (artigo 146, inciso III, alínea "b", da CF), de modo que resta impossibilitada a realização da compensação pretendida pelo ente público.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001870-47.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VOTORANTIM S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A, HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 627/3241

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOTORANTIM S.A.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001870-47.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VOTORANTIM S.A., DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A, HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOTORANTIM S.A.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Remessa oficial e apelações interpostas pela **União e Votorantim S/A**, contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem e julgou procedente o pedido para:

a) assegurar o aproveitamento do crédito presumido de IPI, objeto do procedimento administrativo n.º 13851.000752/97-15, decorrente dos custos incorridos na industrialização realizada por terceiros para posterior exportação dos produtos;

b) determinar a correção monetária de todo o crédito presumido, a contar de 360 (trezentos e sessenta) dias após a data do protocolo do pedido de ressarcimento (04.12.1997) até a sua efetivação, mediante a aplicação da taxa SELIC sem cumulação com qualquer outro índice (Id 1000114).

Opostos embargos de declaração pela impetrante (Id 1000117), foram rejeitados (Id 1000125).

Aduza a União (Id 1000121) que:

a) o crédito presumido de IPI decorrente do beneficiamento de insumos realizado por terceiros não compõe a sua base de cálculo, conforme disposição expressa do artigo 2º da Lei n.º 9.363/96;

b) a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado de que não é possível a exclusão do crédito presumido pelo fato de o insumo ser beneficiado por terceiro, mas não impõe a conclusão de ser possível creditar-se também dos valores pagos a esses terceiros;

c) o artigo 1º da Lei n.º 9.363/96 dispõe que a empresa beneficiária deve ser produtora e exportadora, sem considerar a possibilidade de o processo produtivo ser elaborado por terceiros;

d) há restrição na Constituição (artigo 150, §6º) e no Código Tributário Nacional (artigos 111, inciso II, e 176) quanto à interpretação de dispositivos legais que concedem isenções e benefícios fiscais. No caso, o crédito presumido de IPI é uma isenção parcial de PIS/COFINS, com o intuito de desonerar as exportações e que não pode ser estendido para abarcar situações não previstas expressamente;

e) apenas quando há injusta oposição do fisco ao aproveitamento de créditos escriturais ou não escriturais objeto de pedido de ressarcimento é que deve haver a incidência da correção monetária, *ex vi* da Súmula 411 do STJ;

f) o STJ tem decidido reiteradamente que o termo inicial da correção monetária ocorre após o término o prazo legal de 360 dias (artigo 24 da Lei n.º 11.457/07) para a apreciação dos pedidos de ressarcimento e não a data dos protocolos dos pedidos de ressarcimento.

Por sua vez, sustenta a empresa (Id 1000131) que:

a) está equivocada a aplicação do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial n.º 1.138.206 ao caso, pois o precedente trata do reconhecimento do prazo de 360 dias, na forma do artigo 24 da Lei n.º 11.257/07, prazo para conclusão do procedimento administrativo fiscal;

b) o contribuinte não pode ser penalizado com a demora fazendária na apreciação de seu pedido de restituição, razão pela qual é devida a atualização monetária desde a data do protocolo do procedimento administrativo, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado e ofensa aos artigos 5º, inciso XXII, e 37 da Constituição.

Apresentadas contrarrazões (Id 1000135 e 100137).

O *Parquet* entendeu ausente o interesse institucional apto a justificar a sua intervenção (Id 1430085).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001870-47.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VOTORANTIM S.A., DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A, HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOTORANTIM S.A. PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A, BRUNO FAJERSZTAJN - SP206899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **Votorantim S/A** contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP, com vista ao aproveitamento do crédito presumido de IPI, objeto do processo administrativo nº 13851.000752/97-15, decorrente dos custos de mão de obra na industrialização realizada por outras empresas, bem como sua atualização pela taxa SELIC.

### II – Do crédito presumido

Pretende a impetrante o reconhecimento do direito à inclusão na base de cálculo do crédito presumido do IPI dos pagamentos efetuados a terceiros para beneficiamento de matérias-primas em determinadas etapas do processo produtivo.

Referido benefício fiscal foi instituído em nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 9.363/1996, que determinou sua aplicação sobre as aquisições no mercado interno de insumos (matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem) empregados na fabricação de produtos a serem exportados, como forma de ressarcimento das contribuições para o PIS/PASEP e para a COFINS, apurado mensalmente pelo estabelecimento da pessoa jurídica produtora e exportadora, *verbis*:

*Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares n.º 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior.*

*Art. 2º - A base de cálculo do crédito presumido será determinada mediante a aplicação, sobre o valor total das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem referidos no artigo anterior, do percentual correspondente à relação entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do produtor exportador. (destaquei).*

Citada norma teve por finalidade desonerar o produtor-exportador e fomentar a exportação, consoante excerto do voto do Ministro Teori Albino Zavascki, exarado no Recurso Especial nº 752.888/RS, que ora se transcreve:

*De acordo com a exposição de motivos da Medida Provisória nº 674/1994, (reeditada diversas vezes até que a Medida Provisória nº 1.484-27, de 22.11.1996 foi convertida na Lei nº 9.363/1996), dirigida ao Exmo. Presidente da República, percebe-se que a intenção do legislador foi incentivar as exportações.*

*Cumpra transcrever o excerto da narrativa de motivos que corrobora tal assertiva:*

*"Conforme é do conhecimento de Vossa Excelência, a desoneração dos tributos indiretos incidentes sobre as exportações é uma das práticas permitidas pelo GATT e, por isso, o instrumento mais amplamente empregado por todos os países que buscam ampliar os mercados de suas produções nacionais.*

*No sistema tributário brasileiro coexistem basicamente dois tipos de tributos indiretos que incidem sobre tais operações: a) aqueles que incidem sobre o valor adicionado, como o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e b) aqueles que incidem 'em cascata', como as contribuições sociais em tela.*

*A desoneração do IPI sobre as exportações, assegurada por determinação constitucional, tem sido viabilizada pela própria técnica do imposto, que permite assegurar a manutenção do crédito incidente sobre as matérias-primas empregadas na fabricação do produto exportado, sem a qual o benefício da isenção na etapa final de exportação seria efetivamente menor.*

Por outro lado, o Governo de Vossa Excelência vem, diante da importância vital das exportações para o crescimento do emprego, da renda e da manutenção da capacidade de importar do País, criando condições e estímulos para a expansão das vendas externas, cabendo mencionar a isenção da COFINS e PIS na etapa final da exportação. Porém, tal benefício, ainda que importante para as exportações, perde muito de sua força em decorrência da própria mecânica de incidência dessas contribuições, que, ao contrário dos tributos sobre o valor adicionado, não permite que o montante despendido sobre as matérias-primas e produtos intermediários empregados na fabricação de um produto possa ser creditado contra os débitos registrados pelo faturamento desse bem. Desse modo, a contribuição vai se acumulando 'em cascata' em todas as fases do processo produtivo.

Por essas razões, estou propondo o presente projeto de Medida Provisória, com o objetivo de desonerar também a etapa produtiva imediatamente anterior à exportação, da incidência daquelas contribuições, o que permitirá, no âmbito dos tributos indiretos federais, a eliminação quase total dessas incidências sobre as operações comerciais de vendas de mercadorias ao exterior.

Finalmente, destaco o caráter urgente e relevante da medida, devido à necessidade de indicar aos exportadores ações objetivas que estimulem a continuidade de suas operações com o exterior".

No anexo à exposição de motivos, tem-se a síntese da situação que reclama providências, nos seguintes termos:

"As exportações de produtos manufaturados e semi-manufaturados estão sendo oneradas com as contribuições sociais do PIS/PASEP e da COFINS, que incidem sobre os insumos utilizados na fabricação para a exportação, contrariando a prática internacional que recomenda a não-exportação de tributos". (destaquei).

Ao analisar o artigo retromencionado, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o legislador ordinário não estabeleceu qualquer restrição à concessão do crédito presumido pelo fato de o beneficiamento dos insumos ter sido efetuado por terceira empresa, por meio de encomenda, para posterior exportação. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. LEI N. 9.363/1996. BENEFICIAMENTO DO INSUMO POR TERCEIRO (INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA). RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. INVIALIBILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

II - É pacífico o entendimento desta Corte segundo o qual o estabelecimento produtor/exportador que adquire insumos e os repassa a terceiros para beneficiá-los, por encomenda, para, posteriormente, exportar os produtos, faz jus ao crédito presumido do IPI relativo às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem suportadas pela empresa encomendante, a teor do disposto nos arts. 1º e 2º da Lei n. 9.363/1996.

(...)

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1444939/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, j. 27.05.2019, DJe 29.05.2019, destaquei).

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESENÇA DE OMISSÃO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. ARTS. 1º E 2º, DA LEI N. 9.363/96. BASE DE CÁLCULO. INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COMO FEITOS INFRINGENTES PARA RESTAURAR O ACÓRDÃO DE E-STJ FLS. 404/414.

I. A jurisprudência deste STJ reconheceu que a empresa que realiza a industrialização por encomenda tem sim direito ao crédito presumido de IPI como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS incidentes no mercado interno. No compulso dos precedentes, resta evidente que o direito foi reconhecido às empresas não fazendo distinção da composição da base de cálculo do benefício pretendido, abrangendo todos os custos com a industrialização por encomenda, inclusive a mão-de-obra (serviços). Nesse sentido os mais antigos precedentes desta Casa que deram origem à jurisprudência: REsp. n. 576.857 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 25 de outubro de 2005; REsp. n. 436.625 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 15 de agosto de 2006; e REsp 840919/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 20 de março de 2007.

(...)

3. Desta forma, o julgado deve ser retificado para dele fazer constar que a empresa produtora/exportadora tem direito ao creditamento na industrialização por encomenda a) pelos insumos (matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem) que adquire e entrega para terceira empresa realizar a industrialização; e também b) pelo valor da prestação de serviços decorrente de industrialização por encomenda (situação que pode abarcar também os insumos adquiridos se o foram diretamente pela terceira empresa, além de demais dispêndios e lucros da terceira empresa embutidos no preço por ela cobrado pelo serviço prestado - valor agregado).

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para conhecer parcialmente e, nessa parte, negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, restaurando o acórdão de e-STJ fls. 404/414.

(EDcl nos EDcl no REsp 1474353/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 13.12.2018, DJe 19.12.2018, destaquei).

Importante ressaltar que o serviço de beneficiamento da matéria-prima em estado bruto repercute no custo final do produto, independentemente de a operação ter sido tributada pelo IPI, bem como que referida etapa não pode ser individualizada e excluída do processo final de produção do bem destinado ao comércio exterior, de modo que o gasto correspondente deve ser embuído na base de cálculo do incentivo, a fim de se atingir a finalidade da Lei nº 9.363/96.

Relativamente à alegada interpretação extensiva, em contrariedade com os artigos 150, §6º, da CF e 111 e 146 do CTN, cumpre destacar que exclusão da aquisição de insumos beneficiados sob encomenda para posterior exportação implica fazer distinção que a lei não fez, pois como explica o Min. Benedito Gonçalves, no julgamento do Recurso Especial nº 1.109034/PR: *é certo que a interpretação literal preconizada pela lei tributária objetiva evitar interpretações ampliativas ou analógicas (v.g.: REsp 62.436/SP, Min. Peçanha), mas também não pode levar a interpretações que restrinjam mais do que a lei quis.*

### III – Da correção monetária

Afirma a impetrante que a sobre o valor a ser ressarcido deve incidir, a título de correção monetária, a taxa SELIC desde a data do protocolo do processo administrativo, sob pena de enriquecimento ilícito do fisco.

Sobre o prazo para a administração de manifestar em relação a impugnações apresentadas pelos contribuintes, dispõe o artigo 24 da Lei nº 11.457/07:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. [destaquei].

De acordo com os documentos apresentados nos autos, o pedido de ressarcimento objeto do processo administrativo nº 13851.000752/97-15 foi protocolizado pela empresa em 04.12.1997 (Id 1000122, p. 02) e apreciado pelo fisco em 22.05.2001 (Id 1000124, p. 12/17), situação que configura a violação ao artigo 24 da Lei nº 11.457/07 e impõe a correção monetária dos créditos apurados, nos termos da Súmula 411 do STJ: *É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco.* Esse entendimento é aplicável ao ressarcimento de créditos escriturais de PIS e COFINS: AgInt no AREsp 1171401/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 28.04.2020, DJe de 04.05.2020 e REsp 1726833/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 24.04.2018, DJe de 21.11.2018. Ressalte-se que os demais pedidos ou diligências efetuadas no curso do processo administrativo não alteraram o entendimento de que a sua conclusão deve ser efetivada no prazo legal de 360 dias.

Reconhecido o direito do contribuinte ressalta-se que, relativamente à fixação do termo inicial da incidência da correção monetária no ressarcimento dos créditos tributários escriturais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.768.060/SC (tema 1003), representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que a atualização do crédito somente é devida após o decurso do prazo de 360 para a análise do pedido administrativo pelo fisco, verbis:

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015.

(...)  
2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

(...)  
6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)".

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1768060/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, j. 12.02.2020, DJe 06.05.2020, destaqui).

Diferentemente do posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, entendo que a correção monetária dos valores objeto de pedido de ressarcimento é devida desde a data do protocolo do requerimento, porquanto trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Equívoca-se, ao meu ver, vena devida, aquela Corte ao aplicar o conceito de mora, isto é, o descumprimento da obrigação legal (a análise do processo administrativo), dentro do prazo estabelecido de 360 dias em detrimento ao direito do contribuinte à recomposição de seu patrimônio.

Conforme ensina Nelson Godoy Bassil Dower (apud Diniz, Maria Helena, Curso de Direito Civil Brasileiro, Teoria Geral das Obrigações, São Paulo: Editora Saraiva, 2007, 22ª edição, p. 235) para que se tenha devolução plena do que se pagou em dinheiro, a restituição deverá vir acompanhada de correção monetária, a fim de evitar prejuízo ocasionado pela redução do poder aquisitivo da moeda. Deveras, a restituição de um pagamento indevido, sem correção monetária, faz persistir o enriquecimento ilícito de um lado e o empobrecimento de outro.

No mesmo sentido é a afirmação da Min. Regina Helena Costa, em voto proferido no julgamento do Recurso Especial n.º 1.768.060/RS, verbis:

*É cediço que "a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita" (Corte Especial, REsp 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, j. 1.º.09.2010, DJe 30.09.2010). De fato, em meu sentir, a correção monetária é instituto inteiramente emancipado da mora, consubstanciando, a rigor, desdobramento do princípio constitucional da proteção à propriedade, porquanto correlacionado com a preservação do valor do dinheiro (ou do crédito) frente à depreciação inflacionária, motivo pelo qual deve incidir, no caso, desde a data do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento. Logo, a ausência de decisão administrativa definitiva sobre o pedido de ressarcimento do contribuinte, no interregno legal de 360 dias, configura resistência ilegítima do Fisco – elemento consensual, aliás, às diferentes teses esposadas – e permite que a atualização monetária retroaja à data do protocolo do requerimento do particular. [destaquei].*

Impende, ainda, transcrever excerto do voto proferido pela Ministra no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 1.461.607/SC, citado pela Min. Assusete Magalhães no julgamento do REsp 1.768.060/RS:

*Não precisa haver omissão, não precisa haver resistência, absolutamente nada, temos que ter a correção monetária para preservar o direito de propriedade. (...) Mesmo que o Fisco cumpra o prazo, mesmo assim haverá dano irreversível para o portador do crédito. Então, é preciso que a correção incida desde o momento do protocolo. Se houver inflação, ele tem direito à correção, independentemente de resistência, de transcurso de prazo, nada disso. Isso é direito constitucional à propriedade, preservação da propriedade. Só isso que eu queria colocar. Acho que realmente, quando se fala em mora aqui, parece-me que há um certo embaralhamento de conceitos, não precisa de mora para corrigir. Correção monetária independe de mora ou de ilícito. Este é o ponto. [destaquei].*

No caso, o pedido de ressarcimento tem como fundamento o direito à restituição de um valor pago e sujeito à devolução em razão de um benefício fiscal concedido pelo Estado. Cuida-se de valor que integrava o patrimônio do contribuinte e a ele será devolvido após análise pela administração. Evidentemente, em razão das oscilações econômico-financeiras, pelo período em que o valor fica fora da esfera de disponibilidade do contribuinte há uma defasagem de seu valor original que deve ser reconposto por meio da atualização monetária de modo a repor o seu patrimônio inicial.

Observa-se, assim, que a aplicação da correção monetária somente após o decurso do prazo de 360 dias, estabelecido pelo artigo 24 da Lei n.º 11.527/07, representa grave violação ao direito de propriedade do contribuinte, garantido pelo artigo 5º, inciso XXII, LXXVIII, e 150, incisos II e IV, da Constituição.

A ausência da aplicação da correção monetária aos valores objeto dos pedidos de ressarcimento a partir da data do protocolo cria situação jurídica que cria distinção entre os contribuintes, na medida em que aqueles que aguardam a manifestação da administração estão em desvantagem econômica em relação àqueles que usufruíram diretamente dos créditos em sua escrita fiscal. Ademais, tal situação promove enriquecimento ilícito do fisco que se locupleta indevidamente daquilo que caberia à parte, o que configura atividade confiscatória do Estado.

Assim, é aplicável a correção monetária pela taxa SELIC, na forma do artigo 34, §4º, da Lei n.º 9.250/95. Nesse sentido: STJ, REsp 1721226/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 13.03.2018, DJe de 19.11.2018, REsp 993.164/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13.12.2010, DJe de 17.12.2010 e REsp 1150188/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 20.04.2010, DJe de 03.05.2010.

Por fim, os demais artigos invocados pela apelante, quais sejam, 5º, LXXVIII, e 37 da CF, e 1º, §1º, inciso II, da Lei n.º 10.276/01, bem como Boletim Central nº 147, de 04/09/98 e aprovadas pela Nota MF/SRF/COSIT/COTIP/DIPEX nº 312, de 03/08/98, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

#### IV – Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União e dou provimento à apelação da empresa reconhecer o direito à correção monetária com a aplicação da taxa SELIC desde a data do protocolo do pedido de ressarcimento.

É como voto.

---

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. LEI Nº 9.363/96. BENEFICIAMENTO DE INSUMOS SOB ENCOMENDA. INCLUSÃO NA BASE DO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS. INCIDÊNCIA A PARTIR DA DATA DO PROTOCOLO. TAXA SELIC. REEXAME E RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDOS. APELAÇÃO DA EMPRESA PROVIDA.**

- O crédito presumido do IPI foi instituído pela Lei nº 9.363/1996, que determinou sua incidência sobre as aquisições no mercado interno de insumos (matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem) empregados na fabricação de produtos a serem exportados, como forma de ressarcimento das contribuições para o PIS/PASEP e para a COFINS, apurado mensalmente pelo estabelecimento da pessoa jurídica produtora e exportadora.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o legislador ordinário não estabeleceu qualquer restrição à concessão do crédito presumido pelo fato de o beneficiamento dos insumos ter sido efetuado por terceira empresa, por meio de encomenda, para posterior exportação.

- O serviço de beneficiamento da matéria-prima em estado bruto influi no custo final do produto, independentemente de a operação ter sido tributada pelo IPI, bem como que referida etapa não pode ser individualizada e excluída do processo final de produção do bem destinado ao comércio exterior, de modo que o gasto correspondente deve ser embutido na base de cálculo do incentivo, a fim de se atingir a finalidade da Lei nº 9.363/96.

- Relativamente à alegada interpretação extensiva, em contrariedade com os artigos 150, §6º, da CF e 111 e 146 do CTN, cumpre destacar que exclusão da aquisição de insumos beneficiados sob encomenda para posterior exportação implica fazer distinção que a lei não fez, pois como explica o Min. Benedito Gonçalves, no julgamento do Recurso Especial nº 1.109034/PR: *é certo que a interpretação literal preconizada pela lei tributária objetiva evitar interpretações ampliativas ou analógicas (v.g.: REsp 62.436/SP, Min. Peçanha), mas também não pode levar a interpretações que restrinjam mais do que a lei quis.*

- Diferentemente do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.768.060, representativo da controvérsia (Tema 1003), a correção monetária dos valores objeto de pedido de ressarcimento é devida desde a data do protocolo do requerimento, porquanto trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Equivoca-se aquela Corte, *venia* devida, ao aplicar o conceito de mora, isto é, o descumprimento da obrigação legal (a análise do processo administrativo), dentro do prazo estabelecido de 360 dias em detrimento ao direito do contribuinte à recomposição de seu patrimônio.

- O pedido de ressarcimento tem como fundamento o direito à restituição de um valor pago e sujeito à devolução em razão de um benefício fiscal concedido pelo Estado. Cuida-se de valor que integrava o patrimônio do contribuinte e a ele será devolvido após análise pela administração. Evidentemente, em razão das oscilações econômico-financeiras, pelo período em que o valor fica fora da esfera de disponibilidade do contribuinte há uma defasagem de seu valor original que deve ser reconposto por meio da atualização monetária de modo a repor o seu patrimônio inicial.

- A aplicação da correção monetária somente após o decurso do prazo de 360 dias, estabelecido pelo artigo 24 da Lei nº 11.527/07, representa grave violação ao direito de propriedade do contribuinte, garantido pelo artigo 55º, inciso XXII, LXXVIII, e 150, incisos II e IV, da Constituição, e constitui enriquecimento ilícito do fisco que se locupleta indevidamente daquilo que caberia à parte.

- É aplicável a correção monetária pela taxa SELIC, na forma do artigo 34, §4º, da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ.

- Remessa oficial e apelação da União desprovidos. Apelação da empresa provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação da União e dar provimento à apelação da empresa reconhecer o direito à correção monetária com a aplicação da taxa SELIC desde a data do protocolo do pedido de ressarcimento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003680-11.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003680-11.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Reexame oficial e apelações interpostas pela **União** e por **TNG Comércio de Roupas Ltda.** contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem para:

a) declarar a inaplicabilidade no caso concreto do artigo 4º, § 3º, da IN – SRF nº 327/2003 por sua ilegalidade e inconstitucionalidade;

b) determinar à autoridade coatora que se absteresse de incluir no valor aduaneiro, para fins de cálculo da tributação devida na importação de mercadorias estrangeiras, as despesas relativas à sua descarga e manuseio, posteriores ao ingresso no Porto de Santos, bem como a imposição de sanções administrativas à impetrante com o fundamento aludido;

c) denegar a segurança em relação à declaração do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente pela impetrante, em razão da impossibilidade de dilação probatória (Id 2351890).

Opostos embargos de declaração pela impetrante (Id 2351900), foram rejeitados (Id 2351907).

Aduza fazenda (Id 2351897) que:

a) a questão posta é a possibilidade de exclusão do conceito de valor aduaneiro dos gastos com capatazia portuária, como fim de diminuir a base de cálculo do PIS e da COFINS – Importação, isto é, saber se o artigo 4º, § 3º, da IN SRF nº 327/2003 viola o estabelecido no artigo 77 do Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro);

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias, inclusive o custo da carga, descarga, manuseio, transporte e seguro até o porto de destino. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao", dos artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003, não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000 ou com o § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA (artigo 8º, item 2º, alíneas "a", "b" e "c", do AVA-GATT).

De outro lado, alega a empresa (Id 2351911) que:

a) juntou aos autos do mandado de segurança os comprovantes de recolhimento dos tributos, em atendimento à exigência da prova pré-constituída exigida na via mandamental;

b) pela própria sistemática de recolhimento dos tributos na importação, que é por meio de "DARF eletrônico" mediante o débito automático na conta bancária do importador no momento do registro da declaração de importação (DI), a sua juntada com a data de registro é prova suficiente do pagamento dos tributos na importação, nos termos do artigo 11 da IN SRF n.º 680/2006 e posteriores alterações.

Foram apresentadas contrarrazões (Id 2351914 e 2351918).

O parecer ministerial é no sentido de que sejam desprovidos o reexame necessário e apelação da União e provido o recurso da impetrante (Id 2882812).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003680-11.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **TNG Comércio de Roupas Ltda.**, contra ato praticado pelo Inspetor Chefe da Alfândega do Porto de Santos/SP – 8ª Região, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro no cálculo do imposto de importação, na forma do artigo 4º, §3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03, bem como do direito ao ressarcimento dos valores pagos a esse título nos últimos cinco anos.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto no valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo do imposto de importação, do PIS e da COFINS – Importação (artigo 149, parágrafo 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, toma-se necessária uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 2.472/88 :

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaquei]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaquei]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*

*§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.*

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

*Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):*

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaquei]*

*Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA*

*3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:*

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaquei]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 12.815/2013;

*Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:*

*I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;*

*II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaquei]*

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 **não** extrapola sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.*

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaquei).*

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença. Prejudicado, portanto, o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, os demais artigos invocados pelas partes, quais sejam, 190 do Decreto n.º 7.272/2010, 8º do AVA-GATT, além do Decreto n.º 4.543/2002, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

III – Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação da empresa e dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem. Sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO DA UNIÃO PROVIDOS. RECURSO DA EMPRESA DESPROVIDO.

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Apelação da empresa desprovida. Remessa oficial e apelação da União providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da empresa e dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem, sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5016786-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA, PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5016786-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA, PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido de não inclusão do valor relativo aos gastos com serviços de capatazia no valor aduaneiro para fins de cálculo do imposto de importação, bem como de restituição dos valores recolhidos a este títulos nos últimos cinco anos, corrigidos pela taxa SELIC, além de fixar honorários advocatícios em R\$ 5.000,00, nos termos do artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil (Id 123380245). Opostos embargos de declaração pela autora (Id 123380248), foram rejeitados (Id 123380251).

Aduz (Id 123380256) que:

a) a questão posta é a possibilidade de exclusão do conceito de valor aduaneiro dos gastos com capatazia portuária, como fim de diminuir a base de cálculo do PIS e da COFINS – Importação, isto é, saber se o artigo 4º, § 3º, da IN SRF nº 327/2003 viola o estabelecido no artigo 77 do Decreto n.º 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro);

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias, inclusive o custo da carga, descarga, manuseio, transporte e seguro até o porto de destino. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao", dos artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003, não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000 ou como § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA (artigo 8º, item 2º, alíneas "a", "b" e "c", do AVA-GATT);

e) a compensação, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, somente pode ocorrer após o trânsito em julgado da decisão que apreciar a existência de crédito tributário.

Em contrarrazões (Id 123380260), a apelada requer o desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016786-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA, PREMIERE IMPORTACAO E COMERCIO DE PRESENTES E ACESSORIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Ação proposta por **Premiere Importação e Comércio de Presentes e Acessórios Ltda. e filial** contra a **União**, com vista à declaração do direito de não inclusão dos valores relativos aos gastos com serviços de capatazia no valor aduaneiro, para fins de cálculo do imposto de importação, dado que tais despesas ocorrem após a chegada das mercadorias no porto, situação que não se enquadra no disposto nos artigos 4º, incisos I e II, da IN/SRF nº 327/03, 77, incisos I e II, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) e no AVA/GATT. Requer, ainda, a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos devidamente acrescidos de correção monetária.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF nº 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto no valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo do imposto de importação.

Para melhor compreensão da controvérsia, toma-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei nº 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472/88:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT [destaquei]*

Por sua vez, o Decreto nº 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaquei]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:

I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e

III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.

§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.

§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.

§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e

III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):

I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e

II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]

Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA

3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:

(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;

(b) o custo de transporte após a importação;

(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei n.º 12.815/2013;

Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos convés ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaque]

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.

I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).

II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.

III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.

IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inexistindo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.

V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.

VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

*(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaqui).*

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado, portanto, o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, os demais artigos invocados pelas partes, quais sejam, 190 do Decreto n.º 7.272/2010, 8º do AVA-GATT, além do Decreto n.º 4.543/2002, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

### III – Dos honorários advocatícios

Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, o valor da causa (R\$ 200.000,00), a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à demanda devidamente atualizado.

### IV – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5001495-29.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 639/3241

APELADO: DENTAL MORELLI LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTEIRO SANTOS - SP112901-A, RAFAELA RODRIGUES ROCHA - SP298728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001495-29.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DENTAL MORELLI LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTEIRO SANTOS - SP112901-A, RAFAELA RODRIGUES ROCHA - SP298728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Remessa oficial e apelação interposta pela **União** contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem para:

a) determinar que no cálculo dos tributos incidentes sobre o valor aduaneiro não fosse incluído o montante relativo às despesas com descarga e manuseio, descritas no artigo 40, parágrafo 1º, inciso I, da Lei nº 12.815/2013, ocorridas após a entrada dos bens importados no território aduaneiro do Porto de Santos;

b) declarar o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal e a correção monetária pela SELIC. (Id 123733670 e 123734937).

Aduz (Id 123733679) que:

a) a questão posta é a possibilidade de exclusão do conceito de valor aduaneiro dos gastos com capacidade portuária, como fim de diminuir a base de cálculo do imposto de importação, do PIS e da COFINS – Importação, isto é, saber se o artigo 4º, § 3º, da IN SRF nº 327/2003 viola o estabelecido no artigo 77 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro);

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias, inclusive o custo da carga, descarga, manuseio, transporte e seguro até o porto de destino. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao", dos artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003, não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000 ou com o § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA (artigo 8º, item 2º, alíneas "a", "b" e "c", do AVA-GATT);

e) não se pode autorizar e realizar restituição administrativa, ainda que deferida por decisão judicial com trânsito em julgado, sob pena de violação ao artigo 100 da Constituição, que determina que pagamentos devidos pela fazenda pública, em virtude de sentença judicial, devam ser efetivados exclusivamente de acordo com ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos.

Em contrarrazões (Id 123734945), a apelada requer o desprovemento do recurso.

O parecer ministerial é no sentido de que seja dado prosseguimento ao feito (Id 127441505).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001495-29.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE



## VOTO

### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **Dental Morelli Ltda.** contra ato praticado pelo Inspetor Chefe da Alfândega do Porto de Santos/SP – 8ª Região, com vista à declaração do direito de não inclusão dos valores relativos às despesas de descarga e manuseio das mercadorias posteriores a sua chegada ao Porto de Santos no cálculo do imposto de importação, do PIS e da COFINS- Importação, bem como do direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos devidamente acrescidos de correção monetária.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF nº 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto no valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo (valor aduaneiro) do imposto de importação e das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, torna-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei nº 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472/88:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaquei]*

Por sua vez, o Decreto nº 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaquei]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*

*§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada. [destaquei].*

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto nº 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

*Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994):*

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]*

*Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA*

*3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:*

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 12.815/2013;

*Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:*

*I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;*

*II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaque]*

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa nº 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei nº 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.*

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inexistindo alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaque).*

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado, portanto, o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, os demais artigos invocados, quais sejam, 100 da Constituição, 190 do Decreto nº 7.272/2010, bem como as Súmulas 461 do Superior Tribunal de Justiça, 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, a Instrução Normativa RFB nº 1717/2017 e o Ato Declaratório COANA nº 3/2000, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

III – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem. Sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PIS/COFINS – IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.**

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Remessa oficial e apelação providas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem, sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5000877-71.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5000877-71.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Reexame oficial e apelação interposta pela União contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem para reconhecer o direito das impetrantes de não incluir, no valor aduaneiro, as despesas de capatazia posteriores ao ingresso no Porto de Santos, com a exclusão destes valores da base de cálculo dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, bem como das contribuições ao PIS/COFINS – importação (Id 4205602).

Aduz (Id 4205630) que:

a) a base de cálculo do imposto de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66), das contribuições para o PIS/COFINS (artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a", da Constituição) e do imposto sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea "a", do Decreto n.º 7.212/2010) incidentes sobre a importação é o valor aduaneiro da mercadoria importada;

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto n.º 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao" (artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF n.º 327/2003) não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA n.º 3/2000, ou com o § 3º do artigo 4º da IN SRF n.º 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA, historicamente construída, dentro da faculdade outorgada no âmbito do acordo.

Em contrarrazões (Id 4205689), as apeladas requereram desprovemento do recurso.

O parecer ministerial é no sentido de que seja dado prosseguimento ao feito (Id 6540649).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5000877-71.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **Prysmian Cabos e Sistemas do Brasil S/A** e filiais conta ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro na composição do valor aduaneiro, base de cálculo do II, IPI, PIS/COFINS importação, na forma do artigo 4º, §3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto na composição do valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo dos impostos de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66) e sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea "a", do Decreto n.º 7.212/2010), bem como das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, torna-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º:

Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaque]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaque]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.

§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.

§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

Art. 77. *Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

Art. 79. *Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):*

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]*

Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA

3. *Valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:*

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei n.º 12.815/2013;

Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos convésses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaquei]

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.**

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaqui).

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto.

Por fim, o Ato Declaratório COANA nº 03/2000, invocado pela parte, não tem o condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

III – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem. Sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO E SEGURANÇA. VALOR ADUANEIRO. II. IPI. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.**

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem, sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09, custas ex vi legis, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001876-78.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001876-78.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame oficial e apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido para:

- a) afastar a inclusão das despesas de capatazia na base de cálculo dos impostos de importação - II, sobre produtos industrializados - IPI e PIS/COFINS - Importação;
- b) garantir o direito à restituição por repetição ou compensação das quantias indevidamente recolhidas nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa SELIC desde o pagamento (Id 100794361).

Aduz (Id 100794363) que:

a) a questão posta é a possibilidade de exclusão do conceito de valor aduaneiro dos gastos com capatazia portuária, com o fim de diminuir a base de cálculo do PIS e da COFINS – Importação, isto é, saber se o artigo 4º, § 3º, da IN SRF nº 327/2003 viola o conceito estabelecido no artigo 77 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro);

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a obrigação de inclusão do custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, as despesas de carregamento, descarregamento e manuseio, associadas a esse transporte, bem como o custo do seguro no valor aduaneiro (artigo 8º, item 2º, alíneas “a”, “b” e “c”, do AVA-GATT) foi determinada pelo artigo 2º do Decreto nº 92.930, de 16.07.1986.

Em contrarrazões (Id 100794366), a apelada requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001876-78.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA, SUPERFINE STEELACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Ação proposta por **Superfine Steel Aços Inoxidáveis Ltda.** e suas filiais contra a União, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro no cálculo do imposto de importação, na forma do artigo 4º, § 3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03, bem como a restituição dos valores recolhidos nos últimos cinco anos.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto no valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo do imposto de importação e das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, toma-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaquei]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaquei]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*



§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e

III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método de valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):

I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e

II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]

Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA

3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:

(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;

(b) o custo de transporte após a importação;

(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei n.º 12.815/2013;

Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaque]

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.

I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).

II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.

III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.

IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inexistindo alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.

V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.

VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaque).

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, os demais artigos invocados pelas partes, quais sejam, 34 do ADCT, 1º do AVA-GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/94, 2º do Decreto nº 92.930/86, 1º, inciso I, alínea "c", e 2º, do Decreto nº 6.870/09, 5º, letra "b", 6º, letra "a", e 7º, letra "c", da Decisão MERCOSUL nº 13/07, 542, 543, 545, 553 e 571, do Decreto nº 6.759/09, 5º, inciso I, da IN SRF nº 327/03, bem como a Solução de Consulta SRRF07 nº 1/2005 e o Ato Declaratório COANA nº 03/2000, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

### III – Dos honorários advocatícios

Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, o valor da causa (R\$ 72.443,04), sua natureza e o disposto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado.

### IV – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.**

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios.

- Remessa oficial e apelação da União providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006957-82.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006957-82.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame oficial e apelação interposta pela **União** contra sentença que julgou procedente o pedido para:

a) reconhecer o direito da impetrante de não incluir, no valor aduaneiro, as despesas de capatazia posteriores ao ingresso no Porto de Santos, com a exclusão destes valores da base de cálculo dos imposto de importação - II, sobre Produtos Industrializados - IPI e das contribuições ao PIS/COFINS - Importação;

b) respeitada a prescrição quinquenal, garantir o direito à compensação das quantias indevidamente recolhidas, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, atualizada pela taxa SELIC desde o pagamento;

c) fixar os honorários advocatícios no valor mínimo previsto no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil (Id 100127476, p. 169/170).

Aduz (Id 100127476, p. 177/197) que:

a) a base de cálculo do Imposto de Importação – II (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66), da Contribuição para o PIS/PASEP - PIS, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da Constituição) e do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI (artigo 190, inciso I, alínea “a”, do Decreto n.º 7.212/2010) incidentes sobre a importação é o valor aduaneiro da mercadoria importada;

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto n.º 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao" (artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003) não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000, ou como § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA, historicamente construída, dentro da faculdade outorgada no âmbito do acordo.

Em contrarrazões (Id 100127766), a apelada requereu o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006957-82.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Ação proposta por **Roca Sanitários Brasil Ltda.** e **filiais** contra a União, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro na composição do valor aduaneiro, base de cálculo do II, IPI, PIS/COFINS importação, na forma do artigo 4º, §3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03, bem como a restituição dos valores recolhidos nos últimos cinco anos.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto na composição do valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo dos impostos de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66) e sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea "a", do Decreto n.º 7.212/2010), bem como das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, torna-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT [destaque]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaque]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*

*§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.*

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I, e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

*Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994):*

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaquei]*

*Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA*

*3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:*

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaquei]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 12.815/2013;

*Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.*

*§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:*

*I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;*

*II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaquei]*

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.*

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inexistindo alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaquei).*

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, o Ato Declaratório COANA nº 03/2000, invocado pela parte, não tem o condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

III – Dos honorários advocatícios

Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à demanda devidamente atualizado.

IV – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. VALOR ADUANEIRO. II. IPI. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.**

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios.

- Remessa oficial e apelação da União providas.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0013111-06.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0013111-06.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame oficial e apelação interposta pela **União** contra sentença que julgou procedente o pedido para:

a) reconhecer o direito da impetrante de não incluir, no valor aduaneiro, as despesas de capatazia posteriores ao ingresso no Porto de Santos, com a exclusão destes valores da base de cálculo dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, bem como das contribuições aos PIS/COFINS - importação;

b) respeitada a prescrição quinquenal, garantir o direito à compensação das quantias indevidamente recolhidas, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, atualizada pela taxa SELIC desde o pagamento;

c) fixar os honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §§3º e 5º, do Código de Processo Civil (Id 100560929, p. 17/23).

Aduz (Id 100560929, p. 27/51) que:

a) a base de cálculo do imposto de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66), das contribuições para o PIS/COFINS importação (artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a", da Constituição) e do imposto sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea "a", do Decreto n.º 7.212/2010) incidentes sobre a importação é o valor aduaneiro da mercadoria importada;

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto n.º 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao" (artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003) não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000, ou com o § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA, historicamente construída, dentro da faculdade outorgada no âmbito do acordo.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões (Id 100560929, p. 53).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013111-06.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, CABLETECH CABOS LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA, SOLUTIONS IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MATERIA PRIMA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Ação proposta por **Cabletech Cabos Ltda, Solutions Importação e Exportação de Matéria Prima Ltda** e suas filiais contra a União, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro na composição do valor aduaneiro, base de cálculo do II, IPI, PIS/COFINS importação, na forma do artigo 4º, §3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03, bem como a restituição dos valores recolhidos nos últimos cinco anos.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto na composição do valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo dos impostos de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66) e sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea "a", do Decreto n.º 7.212/2010), bem como das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, toma-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaquei]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaquei]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*

*§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.*

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:



Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]*

Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA

3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei n.º 12.815/2013;

Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:

*I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;*

*II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos convéses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaque]*

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.**

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaque).*

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

Por fim, o Ato Declaratório COANA nº 03/2000, invocado pela parte, não tem o condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

III – Dos honorários advocatícios

Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor atribuído à demanda devidamente atualizado.

IV – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. VALOR ADUANEIRO. II. IPI. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios.

- Remessa oficial e apelação da União providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do artigo 85, §2º, do CPC, custas ex vi legis, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5001622-35.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMARCA INDUSTRIAL DE PARAFUSOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FABRICIO SALEMA FAUSTINO - SP327976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5001622-35.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMARCA INDUSTRIAL DE PARAFUSOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FABRICIO SALEMA FAUSTINO - SP327976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame oficial e apelação interposta pela União contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem para:

a) reconhecer o direito da impetrante de não incluir, no valor aduaneiro, as despesas de capatazia posteriores ao ingresso no Porto de Santos, com a exclusão desses valores da base de cálculo dos impostos de importação - II, sobre produtos industrializados - IPI e das contribuições ao PIS/COFINS - Importação;

b) respeitada a prescrição quinquenal, garantir o direito à compensação das quantias indevidamente recolhidas, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, atualizada pela taxa SELIC desde o pagamento (Id 1446762).

Aduz (Id 11446765) que:

a) a base de cálculo do Imposto de Importação – II (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66), da Contribuição para o PIS/PASEP - PIS, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da Constituição) e do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI (artigo 190, inciso I, alínea “a”, do Decreto n.º 7.212/2010) incidentes sobre a importação é o valor aduaneiro da mercadoria importada;

b) o acordo sobre implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994, o AVA-GATT, promulgado pelo Decreto n.º 1.355/1994, estabelece que o valor aduaneiro das mercadorias seja determinado pelo montante da transação, que é o efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias;

c) o preço efetivamente pago compreende todos os efetuados ou a efetuar como condição da venda das mercadorias. Assim, toda e qualquer forma de pagamento indireto que eventualmente seja realizado é parte integrante do valor aduaneiro, conste ele ou não da fatura comercial apresentada à autoridade aduaneira;

d) a utilização da expressão "até a chegada ao" (artigos 77, inciso II, do Regulamento Aduaneiro e 4º, inciso II, da IN SRF nº 327/2003) não é incompatível com o teor do Ato Declaratório COANA nº 3/2000, ou com o § 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/2003, pois todos fazem parte de uma mesma contextualização nacional do AVA, historicamente construída, dentro da faculdade outorgada no âmbito do acordo.

Em contrarrazões (Id 18227830), a apelada requereu o desprovemento do recurso.

O parecer ministerial é no sentido de que seja dado prosseguimento ao feito (Id 1713394).

Em petição (Id 136957659), a empresa pleiteou, à vista da alteração do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, seja estabelecido um regime de transição na forma dos artigos 23 e 24 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução das Normas de Direito Brasileiro).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001622-35.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMARCA INDUSTRIAL DE PARAFUSOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FABRICIO SALEMA FAUSTINO - SP327976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Dos fatos

Mandado de segurança impetrado por **Jomarca Industrial de Parafusos Ltda.** contra ato praticado pelo Inspetor Chefe da Alfândega do Porto de Santos/SP – 8ª Região, com vista à declaração de ilegalidade da exigência de inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no porto brasileiro na composição do valor aduaneiro, base de cálculo do II, IPI, PIS/COFINS importação, na forma do artigo 4º, §3º, da Instrução Normativa SRF n.º 327/03, bem como a restituição dos valores recolhidos nos últimos cinco anos.

### II - Dos custos de capatazia

Cinge-se a questão à legalidade do artigo 4º, § 3º, Instrução Normativa SRF n.º 327/03, que determinou a inclusão das despesas de carga, descarga ou manuseio (capatazia) ocorridas após a chegada da mercadoria importada ao porto na composição do valor aduaneiro, que compõe a base de cálculo dos impostos de importação (artigo 2º, inciso II, do Decreto-Lei n.º 37/66) e sobre produtos industrializados (artigo 190, inciso I, alínea “a”, do Decreto n.º 7.212/2010), bem como das contribuições ao PIS/COFINS-Importação (artigo 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, da Constituição).

Para melhor compreensão da controvérsia, toma-se necessário uma breve digressão legislativa sobre o tema.

O Decreto-Lei n.º 37/66, ao dispor sobre a base de imposto de importação, assim determinou em seu artigo 2º:

*Art. 2º - A base de cálculo do imposto é:*

*I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;*

*II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT [destaque]*

Por sua vez, o Decreto n.º 2.498/98, que dispôs sobre a aplicação do Acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (AVA-GATT), assim estabeleceu em seu artigo 17 (compilação dos termos do artigo 8º, item 2º, do referido acordo), *verbis*:

*Art. 17. No valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado, serão incluídos (parágrafo 2 do artigo 8 do Acordo de Valoração Aduaneira):*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*III - o custo do seguro nas operações referidas nos incisos I e II.*

*[destaque]*

Posteriormente, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n.º 327/03, que, ao regulamentar normas e procedimentos para a declaração do valor aduaneiro, determinou a inclusão dos gastos relativos à carga, descarga e manuseio da mercadoria (capatazia), na forma do artigo 4º:

*Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:*

*I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e*

*III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.*

*§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.*

*§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.*

*§ 3º Para os efeitos do inciso II, os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.*

No mesmo sentido, seguiu-se a edição do Decreto n.º 6.759/09, que, no artigo 77, dispôs sobre a base de cálculo:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado:*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II;*

Coube, ainda, ao artigo 79 do referido decreto fixar quais despesas restariam excluídas da composição do valor aduaneiro, em consonância com o disposto no item 03 da nota ao artigo 1º do Anexo I do AVA-GATT:

*Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994):*

*I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e*

*II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77. [destaque]*

*Nota ao artigo 01 - Anexo I do AVA*

*3. O valor aduaneiro não incluirá os seguintes encargos ou custos, desde que estes sejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:*

*(a) encargos relativos à construção, instalação, montagem, manutenção ou assistência técnica executados após a importação, relacionados com as mercadorias importadas, tais como instalações, máquinas ou equipamentos industriais;*

*(b) o custo de transporte após a importação;*

*(c) direitos aduaneiros e impostos incidentes no país de importação. [destaque]*

Em regra, o valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (descarga e manuseio), definidas pelo artigo 40, § 1º, incisos I e II, da Lei n.º 12.815/2013;

Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeção, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo; [destaque]

Observa-se que, ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110 do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto. Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inócurrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.

VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1799306/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Falcão, j. 11.03.2020, DJe 19.05.2020, destaque).

Desse modo, verificada a legalidade da inclusão dos custos de capatazia na base de cálculo do imposto de importação, é de rigor a reforma da sentença nesse ponto. Prejudicado o pedido de restituição formulado pelo contribuinte.

### III – Do regime de transição

A Lei n.º 13.655/2018, que alterou o Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), promoveu a inclusão de novos artigos com o objetivo geral de proteção da segurança jurídica. Especialmente os artigos 23 e 24 assim dispõem:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.

Não obstante a inovação legislativa, o Código de Processo Civil, já havia tratado da matéria em âmbito judicial, especificamente no artigo 927, o qual determina:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a discussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores. [destaque].

Do mesmo modo, o Código Tributário Nacional, nos artigos 100 e 146, já estabelece regras sobre a segurança jurídica na seara tributária, *verbis*:

*Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:*

*I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;*

*II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;*

*III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;*

*IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.*

*Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.*

*Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução. [destaque].*

Relativamente à análise da composição do valor aduaneiro e das despesas de capatazia, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1799306/RS, representativo da controvérsia, concluiu que, à ausência de mudança no entendimento jurisprudencial firmado por aquela Corte, não haveria a necessidade de modulação de efeitos da decisão, tal como estabelecido pelo artigo 967, §3º, do CPC.

No caso, diferentemente do alegado pela empresa, não há que se falar em anterior entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, pois, inclusive, com vista à uniformização, houve a afetação de processos referentes ao tema e a sua análise em sede de representativo da controvérsia, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Por fim, o Ato Declaratório COANA nº 03/2000, invocado pela parte, não tem o condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

IV – Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem. Sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR ADUANEIRO. II. IPI. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE CAPATAZIA. IN SRF N.º 327/03. LEGALIDADE. ARTIGOS 23 E 24 DA LINDB. SEGURANÇA JURÍDICA. ARTIGO 927 DO CPC. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.**

- O valor aduaneiro compreende todas as despesas efetuadas ou a efetuar pelo importador relativamente à mercadoria importada, com a inclusão do valor da própria transação, que é aquele devido pela mercadoria, acrescido das despesas relacionadas ao frete e ao seguro (valor FOB - *free on board*), bem como aquelas referentes ao transporte da mercadoria (capatazia).

- Ao incluir na composição do valor aduaneiro os custos de capatazia, a Instrução Normativa n.º 329/03 não extrapolou sua esfera de regulamentação e, por consequência, atendeu ao princípio da legalidade tributária, previsto nos artigos 150, inciso I, da Constituição, 97 e 110, do Código Tributário Nacional, porquanto mantida no cálculo do valor aduaneiro apenas as despesas realizadas dentro da área alfandegada até o local de entrada da mercadoria no território nacional, isto é, de seu registro, nos termos do artigo 23 do Decreto-Lei n.º 37/66, antes, portanto, da realização da hipótese de incidência do imposto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.799.306/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação (tema 1014).

- Não obstante as inovações inseridas pela Lei n.º 13.655/2018, que alterou o Decreto-Lei n.º 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) com o objetivo geral de proteção da segurança jurídica. Tanto o Código de Processo Civil (artigo 927) como o Código Tributário Nacional (artigos 100 e 146) já haviam tratado da matéria em âmbito judicial.

- Relativamente à análise da composição do valor aduaneiro e das despesas de capatazia, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1799306/RS, representativo da controvérsia, concluiu que, à ausência de mudança no entendimento jurisprudencial firmado por aquela Corte, não haveria a necessidade de modulação de efeitos da decisão, tal como estabelecido pelo artigo 967, §3º, do CPC.

- Diferentemente do alegado pela empresa, não há que se falar em anterior entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, pois, inclusive, com vista à uniformização, houve a afetação de processos referentes ao tema e a sua análise em sede de representativo da controvérsia, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

- Remessa oficial e apelação da União providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem, sem honorários, na forma do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09, custas *ex vi legis*, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041955-07.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FRIPARDO FRIGORIFICO RIO PARDO LTDA, ANTONIO LUIZ LUZIO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041955-07.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FRIPARDO FRIGORIFICO RIO PARDO LTDA, ANTONIO LUIZ LUZIO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Apelação interposta por **FRIPARDO FRIGORÍFICO RIO PARDO LTDA.** (ID. 131470927 - fls. 42/51) contra sentença que, em sede de execução fiscal, extinguiu-a, reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, ao fundamento do transcurso de mais de 5 (cinco) anos, a partir da suspensão fundada no artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (ID. 131470927 - fl.37).

Alega, em síntese, que:

a) o apelo é interposto exclusivamente contra o capítulo da sentença que deixou de condenar a apelada ao pagamento de honorários de sucumbência, apesar de a execução ter sido extinta em razão do acolhimento da prescrição intercorrente arguida na exceção de pre-executividade;

b) é cabível a condenação da fazenda ao pagamento da verba honorária, na forma do § 3º, inciso I, do artigo 85 do Estatuto Processual Civil. O valor da causa atualizada é de R\$ 174.385,57, o qual corresponde R\$ 17.438,55, no patamar mínimo de 10%, conforme referido dispositivo legal.

Requer o provimento do apelo para reformar a decisão recorrida e condenar a apelada ao pagamento dos honorários de sucumbência.

Contrarrazões apresentadas ID. 131470927 fl. 55/56, nas quais a União pede o desprovimento da apelação, porquanto no momento da propositura da ação a CDA estava hígida e a responsabilidade pela demanda foi da apelante.

ID. 133122123, despacho deferiu o prazo de 05 (cinco) dias para a apelante complementar o valor das custas, nos termos dos artigos 290, 292, § 3º, e 1.007, todos do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso. Determinação cumprida (ID. 134779516).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041955-07.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FRIPARDO FRIGORIFICO RIO PARDO LTDA, ANTONIO LUIZ LUZIO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA - SP193111-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apelação interposta por **FRIPARDO FRIGORÍFICO RIO PARDO LTDA**. (ID. 131470927 - fls. 42/51) contra sentença que, em sede de execução fiscal, extinguiu-a, reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, ao fundamento do transcurso de mais de 5 (cinco) anos, a partir da suspensão fundada no artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (ID. 131470927 - fl.37).

E esclareça-se, primeiramente, que a sentença foi proferida em 11.10.2018, na vigência, portanto, do atual Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou, inclusive, sobre o cabimento em sede de exceção de pré-executividade:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES**

1. Nos termos do art. 19, § 1º, da lei 10.522/2002, são indevidos honorários advocatícios nos casos em há reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Pública.

2. A dispensa de honorários sucumbenciais só é pertinente se o pedido de desistência da cobrança é apresentado antes de oferecidos os embargos. Logo, é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º, da lei 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de embargos pelo devedor, como no caso dos autos. Precedentes.

3. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade (AgRg no AREsp 155.323/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012).

(AgInt no REsp nº 1.590.005; Rel. Min. Humberto Martins; j. 07/07/2016)

A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual: "aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes". Precedentes: AgRg no Ag nº 798.313/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/03/2007, DJ de 12/04/2007; EREsp nº 490.605/SC, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Corte Especial, julgado em 04/08/2004, DJ de 20/09/2004; REsp nº 557.045/SC, Ministro José Delgado, DJ de 13/10/2003; REsp nº 439.573/SC, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 04/09/2003; REsp nº 472.375/RS, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, julgado em 18/03/2003, DJ de 22/04/2003.

No caso dos autos, ajuizada a execução e, após o comparecimento da executada e o oferecimento da petição e documentos, a União não se opôs ao reconhecimento da prescrição intercorrente e requereu a extinção do feito. Assim, considerado que a irsignação versa somente sobre os honorários, conclui-se que, aplicado o princípio da causalidade, foi a fazenda que deu causa ao perecimento do direito de ação, razão pela qual deve responder pela sucumbência.

O posicionamento sedimentado, relativamente aos princípios da sucumbência e causalidade, tem consonância com expressa disposição do *caput* do artigo 85 do CPC, *in verbis*:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

Dispõe ainda o dispositivo que, nas causas em que a fazenda for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º, bem assim os percentuais específicos listados nos incisos de I a V do § 3º e das regras explicitadas nos §§ 4º e 5º.

Na consulta da inscrição juntada pela exequente consta o valor consolidado de R\$ 49.813,89 em 28.06.1999 (fl. 02). Destarte, conforme disposto no artigo 85 do CPC, parágrafo 3º, inciso I, fixo o percentual de 10% do valor executado, devidamente atualizado, porque propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, conforme anteriormente explicitado.

É o voto.



## DECLARAÇÃO DE VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Peço vênia para divergir do e. Relator por entender inaplicável, na hipótese dos autos, o verbete da Súmula 153 do STJ, em que "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

No mesmo sentido com o qual venho me manifestando nesta E. Turma (AC 0013772-63.1999.403.6105/SP, j. 04/08/2018; AC 0017881-78.2002.403.6182/SP, j. 24/10/2018; AC 0002980-61.2001.403.6111/SP, j. 19/07/2017), a C. 2ª Seção do STJ, em recentíssimo julgado versando sobre a impossibilidade de condenação da exequente em razão da extinção da execução pelo acolhimento de prescrição intercorrente aduzida em exceção de pré-executividade, quando não localizado o devedor ou bens passíveis de penhora, uma vez que, diversamente do que vem sendo decidido, com a devida vênia, o princípio da sucumbência não pode simplesmente ser anulado pelo da causalidade. Vejamos:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DA REFORMA PARA PIOR.*

1. *Cuida-se de agravo interno por meio do qual o executado, em razão da decretação da prescrição intercorrente, postula a fixação de honorários advocatícios com base no "proveito econômico obtido", isto é, o montante que deveria adimplir se a execução chegasse ao seu termo natural.*

2. *Consoante a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem esta 2ª Seção, a decretação da prescrição intercorrente por ausência de localização de bens penhoráveis não afasta o princípio da causalidade em desfavor do devedor; nem atrai a sucumbência para a parte exequente. Precedentes.*

3. *Hipótese dos autos em que, contudo, mostra-se inviável a imputação das verbas de sucumbência à parte executada, ante o princípio da vedação da reforma para pior (non reformatio in pejus).*

4. *Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl nos EAREsp 957.460/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 18/02/2020, DJe 20/02/2020 - destaquei)*

Ressalto, com efeito, que a simples contratação de advogado para oferecimento de exceção de pré-executividade não pode ser alçada à condição absoluta e suficiente para condenação da exequente.

Aqui tenho que o princípio da sucumbência não releva o da causalidade, nos mesmos moldes preconizados pelo E. STJ em sede de julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

(...)

3. *A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".*

4. *O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida constrição judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem.*

5. *Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência.*

(...)

7. *Para os fins do art. 1040 do CPC/2015 (antigo art. 543-C, § 7º, do CPC/1973), consolida-se a seguinte tese: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".*

(...)

10. *Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973)." (REsp 1452840/SP - Relator Ministro HERMAN BENJAMIN - PRIMEIRA SEÇÃO - j. 14/09/2016 - DJe 05/10/2016 - destaquei)*

No meu entender soa contraditória a condenação em honorários pela causalidade da parte negligente em sua faculdade de proceder às devidas averbações no RI para resguardo do seu direito de propriedade contra eventual constrição judicial, **isentando, mediante inversão dos ônus da sucumbência, aquele que deu causa ao regular ajuizamento do executivo fiscal por inadimplência das obrigações tributárias, principal e acessória (atualização do domicílio fiscal).**

Em outras palavras, no primeiro caso pune-se aquele que negligencia uma faculdade (dar publicidade do ato perante terceiros) impondo-lhe os ônus da sucumbência, privilegiando, na hipótese dos autos, aquele que tinha um dever legal, **afinal não se deve perder de vista que foi o devedor quem deu causa à propositura da execução fiscal.**

Ora, da mesma forma que no precedente repetitivo, o executado, in casu, também contratou advogado apenas para opor exceção de pré-executividade com fundamento exclusivo na ocorrência da prescrição intercorrente.

Frise-se que os autos foram suspensos e arquivados em razão do art. 40 da LEF. Uma vez legítima a execução fiscal diante da ausência de vício da CDA ou prescrição da pretensão executória, **não pode a exequente, com a devida vênia, ser responsabilizada pela não localização do devedor, que, além de ter encerrado irregularmente suas atividades, sequer reservou bens para liquidar seu passivo fiscal.**

Com esse entendimento sinceramente não posso concordar. Tivesse a União Federal objetado as alegações da exipiente e o resultado certamente seria outro, fazendo jus o patrono da executada aos honorários em razão da sucumbência da exequente.

Ante o exposto, peço vênia ao e. Relator, para negar provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO.**

- A sentença foi proferida em 11.10.2018, na vigência, portanto, do atual Código de Processo Civil.

- A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, nortado pelo princípio da causalidade, segundo o qual: "*aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes*". (Precedentes).

- Ajuizada a execução e, após o comparecimento da executada e o oferecimento da petição e documentos, a União não se opôs ao reconhecimento da prescrição intercorrente e requereu a extinção do feito. Assim, considerado que a irrisignação versa somente sobre os honorários, conclui-se que, aplicado o princípio da causalidade, foi a fazenda que deu causa ao perecimento do direito de ação, razão pela qual deve responder pela sucumbência.

- O posicionamento sedimentado, relativamente aos princípios da sucumbência e causalidade, tem consonância com expressa disposição do *caput* do artigo 85 do CPC.

- Dispõe ainda o dispositivo que, nas causas em que a fazenda for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º, bem assim os percentuais específicos listados nos incisos de I a V do § 3º e das regras explicitadas nos §§ 4º e 5º.

- Na consulta da inscrição juntada pela exequente consta o valor consolidado de R\$ 49.813,89 em 28.06.1999 (fl. 02). Destarte, conforme o disposto no artigo 85 do CPC, parágrafo 3º, inciso I, fixo o percentual de 10% do valor executado, devidamente atualizado, porque propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, dar provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Vencidos os Des. Fed. MARLI FERREIRA e SOUZA RIBEIRO, que negam provimento à apelação. Fará declaração de voto a Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO votou na forma dos artigos 53 e 260, § 1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002251-72.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBRASA VITRAIS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDILBERTO MASSUQUETO - SP88127

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002251-72.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBRASA VITRAIS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDILBERTO MASSUQUETO - SP88127

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Apelação interposta pela União (ID. 99782246 - fs. 383/394) contra sentença que extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que com o depósito efetuado pela autora nada mais é devido por conta dos honorários advocatícios (ID. 99782246 - fl. 378).

Aduz, em síntese, que:

a) trata-se de ação ordinária, na qual a apelada restou sucumbente no montante de R\$ 36.793,19, bem como não havia sido recolhida a multa referente aos 10% estabelecida no artigo 475-J do Código de Processo Civil, que é devida a partir do trânsito em julgado. O magistrado de primeiro grau entendeu que o crédito encontrava-se satisfeito e extinguiu o processo, nos termos do art. 794, inciso I, do CPC;

b) não houve o depósito do montante integral devido, dado que a multa de 10% (dez por cento) estabelecida no art. 475-J, do CPC é imperativa a partir do decurso de 15 (quinze) dias a contar do trânsito em julgado;

c) a recorrida realizou depósito judicial por meio de guia da Caixa Econômica Federal, quando deveria ter feito o pagamento mediante guia DARF com o código de arrecadação nº 2864, conforme requerido às fs. 338/339, de maneira que o montante convertido em renda da União pela empresa pública foi inferior ao que era devido e o *juiz a quo* não poderia extinguir o processo sem ao menos oficiar à CEF para saber quais índices foram aplicados na atualização do valor depositado e porque o montante convertido não corresponde à conta apresentada pela fazenda;

d) a multa de 10% sobre o valor do débito, estabelecida no art. 475-J do CPC incide automaticamente se não for pago no prazo de quinze dias do trânsito em julgado da condenação, se líquida e dependente apenas de cálculo aritmético ou fixada em liquidação. (Precedente);

e) não houve satisfação integral do montante principal referente aos honorários advocatícios, uma vez que os valores depositados não foram atualizados corretamente até a data do efetivo pagamento.

Requer a reforma da sentença, para que a apelada recolha a importância faltante apurada nos cálculos de fls. 368/369, pois recolheu em guia errada. Subsidiariamente, caso se entenda que a recorrida procedeu de forma correta, requer seja oficiado a Caixa Econômica Federal, para que informe os índices utilizados na atualização monetária e para que converta em renda os valores remanescentes.

Contrarrazões (ID. 99782246 - fls. 397/409), nas quais sustenta que o recurso não deve ser conhecido e, se conhecido, seja desprovido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002251-72.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIBRASA VITRAIS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDILBERTO MASSUQUETO - SP88127

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Apelação interposta pela União (ID. 99782246 - fls. 383/394) contra sentença que extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que com o depósito efetuado pela autora nada mais é devido por conta dos honorários advocatícios (ID. 99782246 - fl. 378).

A apelada ajuizou ação ordinária contra a União, com o objetivo de que fosse declarado o vencimento antecipado de apólice da dívida pública em seu poder, emitida no início deste século, com a devida atualização monetária, juros convencionados e juros de mora, bem como que condenasse a fazenda ao seu pagamento ou a suportar a compensação com tributos devidos ou outras dívidas eventualmente existentes da empresa ou utilizá-las como garantia de dívidas contra a União pelo valor de face (artigo 655, III, CPC e artigo 11, II, lei nº. 6.830/80) ou, ainda, que servisse como moeda para aquisição de empresas em processo de privatização.

O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Determinou que oficiasse à Caixa Econômica Federal, agência 3968 - Justiça Federal, solicitou o envio ao juízo da Apólice da Dívida Pública Federal nº 127251, lá custodiada, a fim de que fosse devolvida à empresa mediante termo próprio. Condenou a apelada ao pagamento de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, a título de honorários advocatícios.

De início rejeito a preliminar de não conhecimento do apelo por não ter demonstrado o motivo do inconformismo, uma vez que a peça recursal ataca os fundamentos da sentença, como base para desenvolver as razões recursais, bem como há pedido de reforma do pronunciamento judicial.

Em sede de execução de sentença, a recorrente objetiva a fixação da multa de 10% sobre o valor da dívida, dado que prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

*Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação."*

O magistrado de primeiro grau assim sentenciou:

"VISTOS.

*FLS. 375/377 - Assiste razão à autora, uma vez que o valor do crédito exequendo, conforme cálculo da própria UNIÃO (fls. 338/340), era de R\$36.063,69 em agosto/2007, que, atualizado para novembro/2007, resultou em R\$36.407,34 (fl. 371, tem "b").*

*Portanto, o depósito efetuado pela autora à fl. 344 é superior ao valor do crédito exequendo.*

*Diante disso, comprovado está que nada mais é devido pela autora, ora executada, por conta dos honorários advocatícios arbitrados neste feito.*

*Isto posto, face à quitação do débito, EXTINGO o processo, nos termos dispostos no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, independentemente de nova determinação neste sentido.*

*P.R.I."*

Constata-se que a multa de 10% somente deverá ser aplicada se, condenado o devedor em quantia certa ou já fixada em liquidação, não adimplir espontaneamente o débito no prazo de 15 dias, o que não ocorre no caso em exame, uma vez que, na espécie, pressupõe a apresentação da memória discriminada do cálculo, a fim de se apurar o *quantum* devido.

No caso, da simples leitura da sentença condenatória observa-se que efetivamente não houve a fixação de valor líquido, posto que foi arbitrada verba honorária equivalente a 10% sobre o valor da causa, que correspondia a R\$ 20.000,00, de modo que se evidencia que a devedora não poderia cumprir a obrigação a que fora condenada se, para se obter a quantia certa, seria necessário a realização de cálculos, a fim de se atualizar e se chegar ao montante devido R\$R\$ 36.063,69, que foi apresentado pela apelante (ID. 99782246 - fls. 338/340).

No dia 18.10.2007 (ID. 99782246 - fl. 342), foi determinado pelo juiz de primeiro grau a intimação da recorrida para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pagasse a quantia apurada pela apelante, sob pena da incidência do artigo 475-J. A decisão foi publicada em 31.10.2007, a qual foi atendida, atualizado o montante e depositado na empresa pública R\$ 36.407,34 em 14.11.2007 (ID. 99782246 - fl. 344), de maneira que não tem lugar a sanção do artigo 475-J do CPC/73.

Na espécie, não assiste razão ao credor, pois, até a apresentação do cálculo, não era executada quantia certa, a qual, após tomar-se líquida e exigível, foi depositada no prazo legal, de forma que descabido também o pedido subsidiário consubstanciado na expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que informe os índices utilizados para atualização monetária e conversão em renda dos valores remanescentes. Nesse sentido, deve ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões e nego provimento à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DE 10%. ARTIGO 475-J DO CPC/73. RECURSO DESPROVIDO.**

- Apelação interposta pela União (ID. 99782246 - fls. 383/394) contra sentença que extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que com o depósito efetuado pela autora nada mais é devido por conta dos honorários advocatícios (ID. 99782246 - fl. 378).

- Rejeitada a preliminar de não conhecimento do apelo por não ter demonstrado o motivo do inconformismo, uma vez que a peça recursal ataca os fundamentos da sentença, como base para desenvolver as razões recursais, bem como há pedido de reforma do pronunciamento judicial.

- Em sede de execução de sentença, a recorrente objetiva a fixação da multa de 10% sobre o valor da dívida, dado que prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

- Consta-se que a multa de 10% somente deverá ser aplicada se, condenado o devedor em quantia certa ou já fixada em liquidação, não adimplir espontaneamente o débito no prazo de 15 dias, o que não ocorre no caso em exame, uma vez que, na espécie, pressupõe a apresentação da memória discriminada do cálculo, a fim de se apurar o *quantum* devido.

- No caso, da simples leitura da sentença condenatória observa-se que efetivamente não houve a fixação de valor líquido, posto que foi arbitrada verba honorária equivalente a 10% sobre o valor da causa, que correspondia a R\$ 20.000,00, de modo que se evidencia que a devedora não poderia cumprir a obrigação a que fora condenada se, para se obter a quantia certa, seria necessário a realização de cálculos, a fim de se atualizar e se chegar ao montante devido R\$R\$ 36.063,69, que foi apresentado pela apelante (ID. 99782246 - fls. 338/340).

- No dia 18.10.2007 (ID. 99782246 - fl. 342), foi determinado pelo juiz de primeiro grau a intimação da recorrida para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pagasse a quantia apurada pela apelante, sob pena da incidência do artigo 475-J. A decisão foi publicada em 31.10.2007, a qual foi atendida, atualizado o montante e depositado na empresa pública R\$ 36.407,34 em 14.11.2007 (ID. 99782246 - fl. 344), de maneira que não tem lugar a sanção do artigo 475-J do CPC/73.

- Na espécie, não assiste razão ao credor, pois, até a apresentação do cálculo, não era executada quantia certa, a qual, após tomar-se líquida e exigível, foi depositada no prazo legal, de forma que descabido também o pedido subsidiário consubstanciado na expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que informe os índices utilizados para atualização monetária e conversão em renda dos valores remanescentes. Nesse sentido, deve ser mantida a sentença recorrida.

- Rejeitada a preliminar arguida em contrarrazões. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007133-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARCOS VALERIO FERNANDES DE LISBOA

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA YARA ALVES DE OLIVEIRA - SP216852-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007133-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARCOS VALERIO FERNANDES DE LISBOA

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA YARA ALVES DE OLIVEIRA - SP216852-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Marcos Valério Fernandes de Lisboa** contra sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. (ID. 107416191).

Irresignada, o apelante sustenta:

a) recebeu penalidade administrativa, que teve como objeto as anuidades em atraso dos últimos cinco anos, não obstante já prescritas. A decisão do conselho seccional, conforme certidão da OAB/SP, noticia a suspensão, até que se efetive a satisfação integral da dívida, inclusive com correção monetária, conforme artigo 37, parágrafo 2º, do Estatuto da OAB;

b) o ato ilegal consistiu na suspensão do livre exercício da profissão, nos termos do art. 37, inciso I, § 2º, da Lei 8.906/94, que o interditou da atividade profissional, bem como o bloqueio "on line" do acesso aos seus processos emandamento pelo sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo e em todos os sistemas do Poder Judiciário;

c) a penalidade aplicada prejudica sua subsistência e de sua família;

d) a apelada usa de via oblíqua, a fim de impedir o exercício profissional do recorrente e cobrá-lo forçadamente, sem se valer da ação própria.

Requer seja declarada ilegal a suspensão administrativa aplicada.

Com contrarrazões (ID. 107416200), nas quais requer o desprovimento do apelo.

ID. 124974832, decisão que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007133-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARCOS VALERIO FERNANDES DE LISBOA

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA YARA ALVES DE OLIVEIRA - SP216852-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de apelação interposta por **Marcos Valério Fernandes de Lisboa** contra sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. (ID. 107416191).

### **I - Da aplicação da pena de suspensão do exercício profissional em razão de inadimplemento das anuidades**

Inicialmente, cabe destacar o que dispõe o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal:

*Art. 5º. (...) XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.*

Por sua vez, têm o seguinte teor os artigos 34, inciso XXIII, e 37, inciso I, e § 2º, da Lei nº 8.906/94, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB):

*Art. 34. Constitui infração disciplinar:*

*(...) XXIII - deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo;*

*Art. 37. A suspensão é aplicável nos casos de:*

*I - infrações definidas nos incisos XVII a XXV do art. 34;*

*(...)*

*§ 2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária.*

O exercício de qualquer trabalho é livre, conforme estabelecido na Constituição Federal, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. O Estatuto da OAB elenca uma série de qualificações para o exercício da advocacia (artigo 8º), entre as quais não se verifica o adimplemento das anuidades que lhe são devidas pelo profissional inscrito inadimplente. Nesse contexto, a penalidade de suspensão imposta, em virtude do não pagamento da anuidade, não pode prosperar, pois constitui cobrança indireta, meio nitidamente coercitivo, cujo único escopo é o recebimento da dívida. Para essa finalidade, no entanto, a instituição pode se valer da cobrança, nos termos do artigo 46, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.906/94. Nesse sentido, é o entendimento desta corte, verbis:

**“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. INADIMPLÊNCIA DE ANUIDADE. PENALIDADE DE SUSPENSÃO. DESCABÍVEL. LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.**

*- O apelado postula provimento jurisdicional que determine a restauração do status quo ante permitindo o livre exercício da profissão de advogado, independentemente, de existirem dívidas, de qualquer natureza que tenha com a autarquia.*

*- O apelado foi suspenso do exercício profissional, pelo prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis até a efetiva quitação do débito, com edital publicado em 03/03/2018.*

*- O art. 37, da Lei nº 8.906/94, prevê expressamente a duração da penalidade nos casos de inadimplemento: "§ 2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária."*

*- O inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal estatui que: é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, entre as quais não se encontra o adimplemento das anuidades devidas ao órgão de classe.*

*- É firme a jurisprudência no sentido de que a imposição de restrições ao exercício de atividades profissionais como forma indireta de obter o pagamento de tributos viola a liberdade profissional.*

*- A Ordem dos Advogados do Brasil dispõe de meios próprios para tal fim, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei nº 8.906/94.*

*- O impedimento ao exercício profissional torna ainda mais difícil o adimplemento do débito. - Apelação e remessa oficial improvidas. (APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO 5005366-16.2018.4.03.6100, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 03/05/2019).*

A questão é objeto do recém julgado Tema 732/STF da sistemática da repercussão geral (RE 647.885), cuja tese foi assim fixada: Tema 732/STF: "É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária".

O recurso paradigma foi assimmentado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. SANÇÃO. SUSPENSÃO. INTERDITO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. ANUIDADE OU CONTRIBUIÇÃO ANUAL. INADIMPLÊNCIA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DE CATEGORIA PROFISSIONAL. SANÇÃO POLÍTICA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. LEI 8.906/1994. ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que as anuidades cobradas pelos conselhos profissionais caracterizam-se como tributos da espécie contribuições de interesse das categorias profissionais, nos termos do art. 149 da Constituição da República. Precedentes: MS 21.797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 18.05.2001; e ADI 4.697, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 30.03.2017.*

*2. As sanções políticas consistem em restrições estatais no exercício da atividade tributante que culminam por inviabilizar injustificadamente o exercício pleno de atividade econômica ou profissional pelo sujeito passivo de obrigação tributária, logo representam afronta aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal substantivo. Precedentes. Doutrina. 3. Não é dado a conselho de fiscalização profissional perpetrar sanção de interdito profissional, por tempo indeterminado até a satisfação da obrigação pecuniária, com a finalidade de fazer valer seus interesses de arrecadação frente a infração disciplinar consistente na inadimplência fiscal. Trata-se de medida desproporcional e caracterizada como sanção política em matéria tributária.*

*4. Há diversos outros meios alternativos judiciais e extrajudiciais para cobrança de dívida civil que não obstaculizam a percepção de verbas alimentares ou atentam contra a inviolabilidade do mínimo existencial do devedor. Por isso, infere-se ofensa ao devido processo legal substantivo e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista a ausência de necessidade do ato estatal.*

*5. Fixação de Tese de julgamento para efeitos de repercussão geral: "É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária."*

*6. Recurso extraordinário a que se dá provimento, com declaração de inconstitucionalidade dos arts. 34, XXIII, e 37, §2º, da Lei 8.906/1994. (RE 647885, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2020, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-123 DIVULG 18-05-2020 PUBLIC 19-05-2020).*

À vista da reforma da sentença, conforme disposto no artigo 85 do CPC, parágrafo 2º, fixo o percentual de 10 % sobre o valor atualizado da causa, porque propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente a ação para decretar a nulidade do ato de suspensão de exercício regular da profissão por dívida e propiciar o exercício livre da profissão. Honorários advocatícios nos termos explicitados. Custas ex lege.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **OAB. PENA DE SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. MEDIDA COERCITIVA. MEIOS PRÓPRIOS PARA A COBRANÇA. RECURSO PROVIDO.**

- O exercício de qualquer trabalho é livre, conforme estabelecido na Constituição Federal, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. O Estatuto da OAB elenca uma série de qualificações para o exercício da advocacia (artigo 8º), entre as quais não se verifica o adimplemento das anuidades que lhe são devidas pelo profissional inscrito inadimplente. Nesse contexto, a penalidade de suspensão imposta, em virtude do não pagamento da anuidade, não pode prosperar, pois constitui cobrança indireta, meio nitidamente coercitivo, cujo único escopo é o recebimento da dívida. Para essa finalidade, no entanto, a instituição pode se valer da cobrança, nos termos do artigo 46, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.906/94. (Precedente).

- A questão é objeto do recém julgado Tema 732/STF da sistemática da repercussão geral (RE 647.885), cuja tese foi assim fixada: Tema 732/STF: "É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária".

- À vista da reforma da sentença, conforme disposto no artigo 85 do CPC, parágrafo 2º, fixo o percentual de 10 % sobre o valor atualizado da causa, porque propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente a ação para decretar a nulidade do ato de suspensão de exercício regular da profissão por dívida e propiciar o exercício livre da profissão, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029179-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA

AGRAVADO: ALDO PAIZANO LEITE JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora agravado(s), ALDO PAIZANO LEITE JUNIOR, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001177-94.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONTREAL MAGAZINE LTDA

Advogado do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001177-94.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONTREAL MAGAZINE LTDA

Advogados do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A, MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP245412-A, VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id 133129267) contra a sentença que, em sede de ação ordinária, julgou procedente o pedido, para declarar o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como reconhecer o direito à compensação do indébito, com observância das limitações impostas pelo artigo 26-A da Lei n.º 11.457/2007, **após o trânsito em julgado e respeitada a prescrição quinquenal, com atualização pela taxa SELIC**. Honorários advocatícios fixados nos seguintes termos: *Condeno a ré ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro, por ora, em 10% do valor da condenação. Com a fixação do valor efetivo da condenação e sendo esta superior ao limite estabelecido no inciso I, do § 3º, do art. 85 do CPC, deverão ser observados, para o cálculo dos honorários, os percentuais mínimos de cada faixa definida nos incisos do sobredito § 3º, de forma a respeitar a nova sistemática de cálculo cunhada pelo Novo Código de Processo Civil* (id 133129364).

Requer a UF, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR. No mérito, sustenta, em síntese, que:

a) a matéria ensejou a edição das Súmulas n.º 264/TFR e n.º 68 e n.º 94/STJ. Desde a legislação pretérita (Leis n.º 9.718/98, n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03), como na atual (Lei n.º 12.973/2014, que deu nova redação ao art. 12 do Decreto Lei n. 1.598/1977), o ICMS compõe a receita bruta das pessoas jurídicas;

b) o STF confirmou que não há inconstitucionalidade na inclusão de tributo na base de apuração de tributo (RE n.º 212.209). Inexiste violação ao art. 110 do CTN, ao conceito de receita e de faturamento ou afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva.

Pede a reforma da sentença, ou a redução dos honorários advocatícios.

Foram apresentadas contrarrazões (id 133129269).

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001177-94.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONTREAL MAGAZINE LTDA

Advogados do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A, MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP245412-A, VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo o apelo e passo ao julgamento.

Inicialmente, destaque-se o que estabelece o inciso II do § 4º do artigo 496 do CPC:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*(...)*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

No caso em apreço, a sentença está fundada no acórdão proferido pelo STF no julgamento do RE n.º 574.706/PR, com repercussão geral. Assim, não é de ser conhecida a remessa oficial.

Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706, para aplicação do entendimento sedimentado, dado que a publicação da respectiva ata de julgamento dá ensejo à sua aplicação (art. 1.035, § 11, do CPC). Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão proferido não comporta efeito suspensivo.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A questão da exação estadual já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Não merece acolhida o pleito de redução da verba honorária, visto que fixada nos patamares mínimos previstos na legislação processual pertinente.

Por outro lado, o artigo 85, § 11, do CPC determina a majoração da verba honorária quando do julgamento do recurso, *in verbis*:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Desse modo, no caso em apreço, deve a verba honorária ser majorada para o patamar intermediário estabelecido no artigo 85, § 3º, incisos I a V, do CPC.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e nego provimento ao apelo** interposto. Honorários advocatícios majorados, nos termos explicitados.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

- No caso em apreço, a sentença está fundada no acórdão proferido pelo STF no julgamento do RE n.º 574.706/PR, com repercussão geral. Assim, não é de ser conhecida a remessa oficial (art. 496, § 4º, inciso II, do CPC)

- Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706, para aplicação do entendimento sedimentado, dado que a publicação da respectiva ata de julgamento dá ensejo à sua aplicação (art. 1.035, § 11, do CPC).

- No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A questão da exação estadual já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

- Não merece acolhida o pleito de redução da verba honorária, visto que fixada nos patamares mínimos previstos na legislação processual pertinente.

- Por outro lado, o artigo 85, § 11, do CPC determina a majoração da verba honorária quando do julgamento do recurso. Desse modo, no caso em apreço, deve a verba honorária ser majorada para o patamar intermediário estabelecido no artigo 85, § 3º, incisos I a V, do CPC.

- **Apelo a que se nega provimento. Reexame necessário não conhecido.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo interposto, honorários advocatícios majorados, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5008159-31.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METADIL INDUSTRIA E COMERCIO METALURGICALTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5008159-31.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METADIL INDUSTRIA E COMERCIO METALURGICALTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela União (id 132938322) contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, ratificou a liminar e julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito da impetrante de excluir o ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à compensação do montante pago a maior, após o trânsito em julgado e respeitada a prescrição quinquenal, com atualização monetária pela taxa SELIC. Sem honorários advocatícios (id 132938317).

Requer a UF, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR. No mérito, sustenta, em síntese, que:

a) a parcela do ICMS, embutida no preço da mercadoria ou da prestação de serviço, compõe esse preço e é um dos elementos formadores do faturamento (Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003) da empresa. A Lei n.º 12.973/2014 conferiu nova redação ao art. 3º, § 2º, I, da Lei n.º 9.718/98, tendo deixado de existir qualquer hipótese de exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS (Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003);

b) a matéria encontra-se pacificada na jurisprudência (Súmulas n.º 68 e n.º 94 do STJ e n.º 258 do extinto TFR). A Corte Superior reafirmou seu entendimento no julgamento do REsp n.º 1.144.469/PR, na sistemática dos recursos repetitivos;

c) no julgamento do RE 212.20, o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro;

d) deve ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS o ICMS efetivamente pago e não o destacado.

Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões (132938326).

O MPF manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id 134546889).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008159-31.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METADIL INDUSTRIA E COMERCIO METALURGICALTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Recebo o apelo e passo ao julgamento.

Inicialmente, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706, para aplicação do entendimento sedimentado, dado que a publicação do respectivo acórdão dá ensejo à sua aplicação (art. 1.035, § 11, do CPC). Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão proferido não comporta efeito suspensivo.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A questão da exação estadual já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.

O artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **30.10.2019**. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

#### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretantes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, promuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Seguem as disposições normativas mencionadas, *litteris*:

Lei n. 11.457/07

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo; [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

IN 1.810/18

Art. 2º A Instrução Normativa nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvada a compensação de que trata a Seção VII deste Capítulo. (trecho alterado)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2019, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, como reconheceu o Juízo a quo.

Alega ainda a fazenda que deve ser deferida a exclusão apenas no que toca aos valores de ICMS efetivamente recolhidos pela empresa (e não o destacado), porém razão não lhe assiste quanto a esse pleito.

O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo). Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), *litteris*:

*(...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte, conforme requerido pelo impetrante/apelante.

#### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 a fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º. DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento** ao apelo da **União** e **dou parcial provimento** ao **reexame necessário**, apenas para determinar que a compensação deferida seja efetivada com as limitações explicitadas. Mantida, no mais, a sentença.

**É como voto.**

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO CÍVEL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706, para aplicação do entendimento sedimentado, dado que a publicação da respectiva ata de julgamento dá ensejo à sua aplicação (art. 1.035, § 11, do CPC). Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão proferido não comporta efeito suspensivo.

- No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A questão da exação estadual já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*". O artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **30.10.2019**. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

- A ação foi proposta em **2019**, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, como reconheceu o Juízo *a quo*.

- *No que se refere à compensação, in casu*, deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n.º 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n.º 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18).

- Alega ainda a fazenda que deve ser deferida a exclusão apenas no que toca aos valores de ICMS efetivamente recolhidos pela empresa (e não o destacado), como requer o contribuinte/impetrante, porém razão não lhe assiste quanto a esse pleito.

O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo). Ademais, no julgamento do RE n.º 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), *litteris: (...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n.º 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte, conforme requerido pelo impetrante.

- **Apelo da UF a que se nega provimento e remessa oficial a que se dá parcial provimento.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo da União e dar parcial provimento ao reexame necessário, apenas para determinar que a compensação deferida seja efetivada com as limitações explicitadas. Mantida, no mais, a sentença, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008906-32.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TRANSMISERVICE COMERCIO E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN SFRATONI RODRIGUES - MS13043-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008906-32.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TRANSMISERVICE COMERCIO E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN SFRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto por **Transmiservice Comércio e Serviços Industriais Ltda** (id 134045829) contra a sentença que, em sede de mandado de segurança no qual se buscava o reconhecimento da inexigibilidade do recolhimento dos valores de PIS e COFINS com a inclusão do ISS sobre suas bases de cálculo, além do direito à compensação do montante recolhido a tal título nos últimos 5 anos, denegou a ordem. Sem honorários advocatícios (id 134045823).

A apelante argumenta, em síntese, que:

a) o STF consolidou o entendimento, nos termos do art. 543-B do CPC, de que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS/COFINS (RE n.º 574.706), o qual se aplica ao caso;

b) os conceitos de receita/faturamento não compreendem os encargos tributários e estão vinculados à noção de capacidade contributiva, com o que pressupõem riqueza nova, ou seja, incorporação ao patrimônio do contribuinte. Os valores arrecadados a título de ISS não se agregam ao patrimônio da empresa;

c) a *pretensa* inclusão da exação municipal na base de cálculo do PIS e COFINS traduz ofensa ao artigo 195, inciso I, da Carta Magna (EC n.º 20/98) e ao artigo 110 do CTN, que veda a alteração da definição, conteúdo e alcance de institutos e conceitos de direito privado utilizados pela CF para definição e limitação de competências tributárias;

d) as alterações promovidas pela Lei n.º 12.973/2014 não legitimam a inclusão discutida.

Pede a reforma do *decisum*, para assegurar a não inclusão do ISS na base das contribuições, bem como o direito à compensação, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela RFB, sem as limitações do artigo 170-A do CTN e dos artigos 3º e 4º da LC n.º 118/2005, com o afastamento da aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infralegal.

Contrarrrazões registradas sob o id 134046135, nas quais a apelada pede, caso reconhecido o direito à exclusão, que seja vedada a compensação com quaisquer tributos, bem como a incidência de juros de mora mais SELIC.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id 135178533).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008906-32.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TRANSMISERVICE COMERCIO E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Recebo o apelo e passo ao julgamento.

Assiste razão ao apelante.

#### **Fato gerador das contribuições sociais**

A hipótese constitucional de incidência das contribuições sociais, na parte em que interessa ao caso vertente, está prevista no artigo 195, inciso I, alínea "b", e tem como fato gerador a receita ou o faturamento:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

...

*b) a receita ou o faturamento;*

...

É imprescindível, portanto, estabelecer os contornos do que é "receita ou faturamento" para determinar se os valores relativos à exação debatida neles se enquadram e, quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal assentou que, para efeitos de interpretação do texto constitucional, o fato gerador previsto pelo inciso I do artigo 195 é a receita obtida com a venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços (ADC 1/DF, RE 346.084/PR), em respeito ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. No julgamento do RE nº 585.235, o Ministro Cezar Peluso relacionou o faturamento à "soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", de forma que o conceito envolve riqueza própria, auferida com a atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, conforme seu objeto social. O ISS, por sua vez, é tributo de competência dos municípios, incidente sobre a prestação de serviços. Admitir sua inclusão na base de cálculo das contribuições resulta na conclusão absurda de que a empresa produz o ISS, como se a geração de impostos fosse perseguida pelo objeto social de uma organização mercantil ou similar. Assim, o ISS não se amolda ao conceito de faturamento, porque é tributo e, dessa maneira, não representa: 1) receita auferida pela atividade econômica da pessoa jurídica; e 2) riqueza que tenha sido integrada ao seu patrimônio. Inserir na base de cálculo das contribuições sociais parcela que não se subsume na hipótese constitucional de incidência viola o postulado da legalidade previsto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

#### **Distinção entre os conceitos de preço e faturamento**

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR:

*Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei)*

Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual inclui-se no preço da transação e, conseqüentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados.

#### **Princípios do Direito Tributário. Capacidade contributiva**

O sistema tributário é regido pela legalidade e, assim, o Estado exerce seu poder de tributar por meio de uma relação jurídica e não pela força, de forma a se sujeitar ao regime insculpido pelas limitações constitucionais ao seu poder-direito. Nesse sentido, é a doutrina de Hugo de Brito Machado, em "Curso de direito tributário", 29ª ed., p. 50: "o Direito Tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica". É nesse contexto que surgem os princípios constitucionais do Direito Tributário, entre eles a legalidade, a anterioridade, a isonomia, a irretroatividade e a vedação ao confisco, este derivado do princípio da capacidade contributiva, segundo o qual a atuação do fisco deve respeitar a aptidão do contribuinte para suportar a carga tributária sem que haja perecimento da riqueza tributável que a lastreia. Roque Carrazza ensina que: "não se pode, em homenagem aos princípios da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade, assujeitar um mesmo fato econômico à incidência de tantos impostos, que acabem por retirar do contribuinte o mínimo vital a que estamos aludindo" (in "Curso de direito constitucional tributário", 24ª ed., p. 102 - Malheiros). Nesse ponto, cumpre afirmar a falta de razoabilidade de se incluir um tributo na base de cálculo de outro. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, em voto proferido no RE 240.785-2/MG: "Difícil é conceber a existência de tributo sem que se tenha uma vantagem, ainda que mediata, para o contribuinte, o que se dirá quanto a um ônus (...). A tributação sobre imposto fere a lógica do próprio ordenamento, sobretudo quando esse resultado só é atingido pela distorção do conceito constitucionalmente previsto como fato gerador. Em respeito ao sistema, não pode o legislador, sob uma falsa legalidade, manipular a definição de um instituto para criar tributo sobre qualquer situação indiscriminadamente, inclusive sobre montante que sequer representa ingresso de valor para o contribuinte e não configura expressão de riqueza.

#### **Da alegação de que o ISS é custo repassado ao comprador**

Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012)

Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada.

#### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 03/12/2019. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.



### Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, verbis:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Seguem as disposições normativas mencionadas, *litteris*:

Lei n. 11.457/07

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo; [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

Art. 2º A Instrução Normativa nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvada a compensação de que trata a Seção VII deste Capítulo. (trecho alterado)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2019**, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo interposto**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido e, assim, determinar a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconhecer o direito à compensação do montante recolhido a maior, observada a prescrição quinquenal, com as limitações explicitadas. Honorários advocatícios indevidos (Súmula n.º 512 do STF). Custas *ex vi legis*.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/P.R.: *Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei).*

- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).

- Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada.

- O artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **03/12/2019**. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

- No que tange à compensação, deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n.º 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n.º 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18).

- A ação foi proposta em **2019**, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- **Apelo a que se dá parcial provimento.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo interposto, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido e, assim, determinar a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconhecer o direito à compensação do montante recolhido a maior, observada a prescrição quinquenal, com as limitações explicitadas. Honorários advocatícios indevidos (Súmula n.º 512 do STF). Custas ex vi legis, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005442-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005442-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **União** (Id. 134302188) e pelo **contribuinte** (Id. 134302190) contra sentença que, em sede de ação ordinária, foi proferida nos seguintes termos (Id. 134302030):

(...) “**julgo PROCEDENTE** o pedido inicial, resolvendo o mérito da causa, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para afastar da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS todo o montante de ICMS destacado em nota fiscal, e reconhecer o direito da parte autora à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 anos anteriores ao ajuizamento desta demanda, na via administrativa, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos desde a data de cada pagamento indevido pela taxa SELIC.

A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN.

Fica assegurado à Fazenda Nacional exercer a fiscalização quanto à exatidão dos valores objeto da compensação, bem como quanto à regularidade desta.

Condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 5% do valor atribuído à causa nos termos do artigo 85, § 3º, inciso III, do Código de Processo Civil, devidamente atualizado nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal desde a data da propositura da ação até a do efetivo pagamento)”.

(...)

Opostos embargos de declaração pelo contribuinte foram rejeitados (Id. 134302186).

Sustenta a União, em síntese, preliminarmente, que a decisão do STF no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração (artigo 1.040 do CPC). No mérito, alega que:

a) a inclusão do valor referente ao ICMS na base de apuração das contribuições debatidas passou a ter supedâneo na *norma também dessumida a contrario sensu* do art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.718/98;

b) a lei só excluiu o ICMS da base impositiva das contribuições em exame quando for ele pago em regime de *substituição tributária*. Esse regime, por sua vez, é excepcional e depende de expressa previsão legal (art. 150, § 7º, CRFB);

c) as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 repetiram o determinado na Lei nº 9.718/98, como o que permanece subsidiada legal e constitucionalmente (art. 195, inciso I, letra "b", da CF/88, EC nº 20/98, Súmula 68 e 94 do STJ) a inclusão discutida;

d) em atendimento à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e à legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas;

e) o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto.

Contrarrazões da parte adversa (Id. 134302197).

Por sua vez, o contribuinte requer a “*reforma parcial da r. sentença, para condenar a União Federal aos honorários advocatícios no percentual máximo, bem como que não seja aplicada a Solução de Consulta Interna RFB/COSIT nº 13/2018*”.

Contrarrazões da União (Id. 134302199).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005442-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da apelação da União

### Do pedido de sobrestamento

Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

### Do mérito

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão dos valores de ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

### Da Lei n. 12.973/14

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)"*

*Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)"*

*Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*"Art. 12. A receita bruta compreende:*

*I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;*

*II - o preço da prestação de serviços em geral;*

*III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e*

*IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.*

*(...)*

*§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.*

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

*Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL n.º 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem "os tributos sobre ela incidentes". Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.*

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **Do ICMS a recolher**

O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias como o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, ceme da análise contábil ou escritural desse tributo).

Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), *litteris*:

*(...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte.

#### **Da apelação do contribuinte**

Quanto ao pedido para que não seja aplicada a solução de consulta interna RFB/COSIT nº 13/2018, verifico que não merece prosperar. O juiz singular julgou procedente o pedido do contribuinte e afastou da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS o ICMS destacado em nota fiscal e reconheceu o direito da parte autora à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, de modo que não foi afastada a referida norma.

No que se refere aos honorários advocatícios, assiste razão ao contribuinte. Há que se respeitar os parâmetros indicados nos incisos I a V do §3º do artigo 85 do CPC, a serem observados quando da liquidação, nos termos do §§4º e 5º do referido artigo 85. Assim, considerado que o recurso da União foi desprovido, bem como o disposto no artigo 85, §§3º e 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários devidos pela União para o percentual intermediário, nos termos do § 5º do referido artigo.

Ante o exposto, rejeito a preliminar, nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à apelação do contribuinte a fim de majorar os honorários no percentual intermediário, conforme explicitado.

É como voto.

---

---

#### **EMENTA**

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS. SOLUÇÃO DE CONSULTA. APELO DA UNIÃO DESPROVIDO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDA.

- Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional. Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta*). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo).

- Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão). Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte.

- Quanto à apelação do contribuinte no que toca ao pedido para que não seja aplicado a solução de consulta interna RFB/COSIT nº 13/2018, verifico que não merece prosperar. O juiz singular julgou procedente o pedido do contribuinte e afastou da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS, o ICMS destacado em nota fiscal, e reconheceu o direito da parte autora à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, de modo que já não está sendo aplicada a referida solução de consulta.

- No que se refere aos honorários advocatícios, verifico que assiste razão o contribuinte. Há que se respeitar os parâmetros indicados nos incisos, I a V do §3º do artigo 85 do CPC, a ser apurado quando da liquidação, nos termos do §4º e 5º do referido artigo 85. Assim, considerado que o recurso da União foi desprovido, bem como o disposto no artigo 85, §3º e o §11 do Código de Processo Civil, majoro os honorários devidos pela União para o percentual intermediário, nos termos do § 5º do referido artigo.

- Preliminar rejeitada. Apelação da União desprovida. Apelação do contribuinte parcialmente provida a fim de majorar os honorários no percentual intermediário, conforme explicitado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à apelação do contribuinte a fim de majorar os honorários no percentual intermediário, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016074-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RETINOX IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARLOS PEREIRA - SP263755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016074-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RETINOX IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARLOS PEREIRA - SP263755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União (Id. 124108108) contra sentença que, em sede de ação ordinária, foi proferida nos seguintes termos (Id. 124108105):

(...) “JULGO PROCEDENTE A AÇÃO, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil para reconhecer o direito de a autora recolher o Pis e a Cofins sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo. Condene a ré a restituir os valores pagos a esse título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, ou seja, a partir de 30/08/2014, mediante repetição do indébito ou compensação administrativa, com parcelas vencidas e vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, corrigidos nos termos já expostos.

A compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN.

Condene a ré a pagar à autora honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do Código de Processo Civil, bem como ao pagamento das custas.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, §3º, inciso I do CPC”.

(...)

Sustenta a apelante, em síntese, preliminarmente, a impossibilidade de afastar a remessa oficial, bem como que a decisão do STF no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração (artigo 1.040 do CPC). No mérito, alega que:

a) a inclusão do valor referente ao ICMS na base de apuração das contribuições debatidas passou a ter supedâneo na *norma também dessumida a contrario sensu* do art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.718/98;

b) a lei só excluiu o ICMS da base impositiva das contribuições em exame quando for ele pago em regime de *substituição tributária*. Esse regime, por sua vez, é excepcional e depende de expressa previsão legal (art. 150, § 7º, CRFB);

c) as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 repetiram o determinado na Lei nº 9.718/98, com o que permanece subsidiada legal e constitucionalmente (art. 195, inciso I, letra "b", da CF/88, EC nº 20/98, Súmula 68 e 94 do STJ) a inclusão discutida;

d) em atendimento à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e à legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas;

e) após a edição da Lei 12.973/2014, a qual alterou a redação dos artigos 1º e seus respectivos parágrafos das Leis 10.637/02 e 10.833/02, o que explicita a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições.

Contrarrazões da parte adversa (Id. 124108113).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016074-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RETINOX IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARLOS PEREIRA - SP263755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO



Inicialmente, destaque-se o que estabelece o inciso II do § 4º do artigo 496 do CPC:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*(...)*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos:*

No caso em apreço, a sentença está fundada no acórdão proferido pelo STF no julgamento do RE n.º 574.706/PR, com repercussão geral. Assim, não é de ser conhecida a remessa oficial.

#### **Do pedido de sobrestamento**

Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683--Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

#### **Do mérito**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão dos valores de ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

#### **Da Lei n. 12.973/14**

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)”*

*Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)”*

*Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*“Art. 12. A receita bruta compreende:*

*I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;*

*II - o preço da prestação de serviços em geral;*

*III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e*

*IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.*

*(...)*

*§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.*

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem “os tributos sobre ela incidentes”. Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.

(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli)

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei nº 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por fim, a verba honorária deve ser majorada para 15% do valor atualizado da causa, à vista do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º, e 11 do CPC.

Ante o exposto, rejeito as preliminares e nego provimento à apelação da União. Honorários majorados.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. APELO DA UNIÃO DESPROVIDO.

- Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional. Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

- Com relação à Lei nº 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE nº 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei nº 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei nº 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- Por fim, a verba honorária deve ser majorada para 15% do valor atualizado da causa, à vista do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC.

- Preliminares rejeitadas. Apelação da União desprovida. Honorários majorados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação da União. Honorários majorados, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-29.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 690/3241

APELADO: PAROLIBOR INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE FERRARI DE LA PIETRA FIORITO - SP416411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-29.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAROLIBOR INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE FERRARI DE LA PIETRA FIORITO - SP416411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União (Id. 107736965) contra sentença que, em sede de ação ordinária, foi proferida nos seguintes termos (Id. 107736963):

[...] **"JULGO PROCEDENTE** o pedido reconhecendo à autora o direito de excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais de saída, da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como garantindo à Autora o direito de compensação e/ou restituição das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos que precedem o ajuizamento da Ação, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade competente. Custas na forma da lei. Pagará a União honorários advocatícios à Autora no valor de 8% (oito por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, §3º, II e §4º III, do CPC".

(...)

Sustenta a União, preliminarmente, que a decisão do STF no **RE 574.706**, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração (artigo 1.040 do Código de Processo Civil). No mérito, alega, em síntese, que:

- a) as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 repetiram o determinado na Lei nº 9.718/98, com o que permanece subsidiada legal e constitucionalmente (art. 195, inciso I, letra "b", da CF/88) a inclusão discutida;
- b) que o art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/1998 excluiu da base de cálculo do PIS e da COFINS, entre outros valores, o IPI e o ICMS, e este último só quando o empresário está na condição de substituto tributário;
- c) os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições (Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, Lei 9.718/98, Lei 9.715/98, Lei Complementar nº 70/1991, 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal e Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, EC nº 20/98);
- d) alega que o regime jurídico da compensação tributária deve ser estabelecido em lei específica, observadas as normas gerais do Código Tributário Nacional, nos termos do art. 170 deste diploma, bem como a impossibilidade de restituição no âmbito administrativo.

Pleiteia a reforma da sentença.

Contrarrazões apresentadas pela parte adversa (Id. 107736969).

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000620-29.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAROLIBOR INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE FERRARI DE LA PIETRA FIORITO - SP416411-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Do pedido de sobrestamento**

Observo que, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

### **Do mérito**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

### **Da Lei n. 12.973/14**

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*(...)*”

*Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*(...)*

*“Art. 12. A receita bruta compreende:*

*I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;*

*II - o preço da prestação de serviços em geral;*

*III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e*

*IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.*

*(...)*

§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

*Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/73, cujo §5º afirma que nela se incluem "os tributos sobre ela incidentes". Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.*

(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli)

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei nº 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

#### **Da alegação de que não é possível MS em compensação**

Alega a União não ser adequada a via processual escolhida pela apelante, qual seja, o mandado de segurança, pois a celeridade de sua tramitação não se coaduna com pleito de compensação de créditos tributários (Súmulas n. 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal). Entretanto, há muito o STJ editou a Súmula n. 213, que dispõe: *o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*. Aquela corte, ademais, sumulou (Súmula n. 461) que *o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado*. Por fim, destaco o seguinte julgado:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EFICÁCIA EXECUTIVA DE SENTENÇA DECLARATÓRIA. VIA ADEQUADA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.114.404/MG. SÚMULAS 213 E 461 DO STJ.**

1. "A sentença do Mandado de Segurança, de natureza declaratória, que reconhece o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado")" (REsp 1.212.708/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013).

2. O mandado de segurança transitado em julgado reconheceu à empresa contribuinte restituir-se dos valores pagos a maior em decorrência da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.

2.445/88 e 2.448/88, o que legítima a recorrente a "opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor (...) pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito" (REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/2/2010, DJe 1º/3/2010 - submetido ao rito dos recursos repetitivos).

3. A possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação (ou creditamento), nos termos da Súmula 213/STJ, de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração. O referido provimento mandamental, de natureza declaratória, tem efeitos exclusivamente prospectivos, o que afasta os preceitos da Súmula 271/STF. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1466607/RS; Rel. Min. Humberto Martins; 2ª Turma; j. 05/03/2015).

#### **Da compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Seguem as disposições normativas mencionadas, *litteris*:

Lei n. 11.457/07

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

IN 1.810/18

Art. 2º A Instrução Normativa nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvada a compensação de que trata a Seção VII deste Capítulo. (trecho alterado)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2019, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

## Dos honorários

A verba honorária deve ser majorada para 10% do valor atualizado da causa, à vista do artigo 85 §§ 2º, 3º, e 11 do CPC.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da União. Honorários majorados, conforme explicitado.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. APELO DA UNIÃO DESPROVIDO.

- Observo que, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional. Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta*). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- Deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta em 2019, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Alega a União não ser adequada a via processual escolhida pela apelante, qual seja, o mandado de segurança, pois a celeridade de sua tramitação *não se coaduna com pleito de compensação de créditos tributários* (Súmulas n. 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal). Entretanto, há muito o STJ editou a Súmula n. 213, que dispõe: *o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*. Aquela corte, ademais, sumulou (Súmula n. 461) que *o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado*.

- Preliminar rejeitada. Apelação da União desprovida. Honorários majorados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da União. Honorários majorados, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005476-82.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIORE CAIXAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005476-82.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIORE CAIXAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **União** (Id. 107675821) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, após embargos de declaração do contribuinte, concedeu a segurança, nos seguintes termos (Id. 107675803/107675815):

*(...)* **“CONCEDO A SEGURANÇA DEFINITIVA** para o fim de declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante FIORE CAIXAS LTDA – EPP – CNPJ: 02.240.300/0001-73, aos recolhimentos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e do Programa de Integração Social – PIS, com a inclusão, na sua base de cálculo, dos valores destacados nas notas fiscais de saída relativos ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, bem como de efetuar a compensação da diferença dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS, referentes ao ICMS destacado e indevidamente incluído na base de cálculo desses tributos, no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, proposta em 27.11.2018, e no decorrer do processo, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, assim como o disposto no artigo 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme fundamentação alhures.

*À autoridade impetrada resta garantido o direito de fiscalização da impetrante quanto à sua adequação aos termos desta sentença.*

*Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Custas na forma da lei.*

**Sentença não sujeita ao reexame necessário nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.**

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”*

*(...)*

Requer a União, preliminarmente, o prequestionamento da matéria bem como o sobrestamento do feito, ao argumento da ausência de definitividade do acórdão proferido no RE nº 574.706 (artigo 1.040 do CPC), sob a alegação de que:

- para se delimitar o alcance da matéria decidida e a uniforme replicação da tese firmada no julgamento de recursos repetitivos/repercussão geral, sua aplicação, nos termos do artigo 1.040 do CPC, pressupõe o conhecimento do inteiro teor do julgado, a expressa ciência dos fundamentos que o determinaram e sua definitividade, o que não ocorre no caso;
- a parte adversa não sofrerá prejuízo com a demora se a exigibilidade estiver suspensa e há ministros do STF que reconhecem a prematuridade da aplicação da tese firmada no julgamento do tema nº 69 de repercussão geral.

No mérito, em síntese, aduz que:

- os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições (Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, Lei 9.718/98, Lei Complementar nº 70/1991, 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal e Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça);
- a importância do julgamento do **RE 212.209/SP** para com o presente não se limita ao fato de que as discussões, se não são idênticas, em face das peculiaridades dos tributos, são na essência as mesmas (a possibilidade de se considerar o valor de um tributo como custo, fazendo parte, portanto, do preço do produto ou do serviço, o qual resultará na base de cálculo do mesmo ou de outro tributo);
- o ICMS a ser excluído é o chamado “ICMS a recolher”, também chamado “ICMS escritural” - e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005476-82.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIORE CAIXAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, em virtude de ter sido concedida a segurança, submeto a sentença ao reexame necessário, nos moldes do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

### Do pedido de sobrestamento do feito

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos:

*Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

### Do mérito

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

### Da Lei n. 12.973/14

Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade), *verbis*:

*Art. 54. A Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*



“Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

(...)”

Art. 55. A Lei n. 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

(...)”

Art. 2º O Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

“Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.

(...)

§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.

No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, *verbis*:

*Nesse sentido, de modo legítimo dispõem as atuais leis dos regimes cumulativo e não cumulativo que a base de cálculo do PIS/Cofins compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do DL nº 1.598/773, cujo §5º afirma que nela se incluem “os tributos sobre ela incidentes”. Ao lado disso, aquelas mesmas leis estabelecem que não integram a base de cálculo dessas contribuições as receitas referentes a certas situações, como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos. As exclusões exemplificadas, de fato, prescindiriam de previsão legal, já que estão fora do âmbito da materialidade das contribuições em comento, o que não ocorre com o ônus financeiro do ICMS repassado para o preço da mercadoria ou do serviço e, ao fim, transferido para a receita ou o faturamento.*

(páginas 96 e 97 – voto do Excelentíssimo Ministro Dias Toffoli)

Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

Reconhecida a inexigibilidade, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

#### **Do prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: “válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005”.

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 27/11/2018 (Id. 107675724). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Da necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

#### **Da compensação de valores indevidamente recolhidos**

A impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Seguem disposições normativas mencionadas, *litteris*:

Lei n. 11.457/07

Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

*I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pela sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)*

IN 1.810/18

Art. 2º A Instrução Normativa nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 65. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvada a compensação de que trata a Seção VII deste Capítulo. (trecho alterado)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2018, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

#### **Do ICMS a recolher**

O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo).

Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), *litteris*:

*(...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte.

#### **Da correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, salientando-se que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. (*AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012*).

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial nº 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. (*REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009*).

Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida.

É como voto.

---

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. APELO DA UNIÃO DESPROVIDO.

- Inicialmente, no que toca ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados.

- Ademais, saliente-se que, em recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de tutela provisória na Reclamação n. 30.996/São Paulo (em 09.08.2018), o Excelentíssimo Ministro Celso de Mello decidiu nos seguintes termos: *Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX - ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER - RE 611.683 - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI.*

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

- A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditiu seu voto. Plenário, 15.3.2017.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão *total das receitas auferidas* (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como *receita líquida* (receita bruta diminuída dos valores relativos a *devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta*). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.

- A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do **Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP**, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- *In casu*, deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n. 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n. 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18). Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta em 2018, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliente que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

- O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, ceme da análise contábil ou escritural desse tributo). Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), *litteris: (...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido*. Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte.

- Rejeitada a preliminar, bem como negado provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000799-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CARVALHO E PAGANOTTI ADVOCACIA S/C - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEY PAGANOTTI - SP79877-A

PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) PARTE RE: MARIANE LATORRE FRANCOSSO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000799-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CARVALHO E PAGANOTTI ADVOCACIAS/C - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEY PAGANOTTI - SP79877-A

PARTE RE: CONSELHO SECCIONAL DA OAB SP, PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DA COMISSÃO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame necessário da sentença proferida (id 135244051) nos autos de mandado de segurança, a qual concedeu a ordem, para o fim de reconhecer a inexigibilidade das anuidades vencidas e futuras destinadas à OAB. Sem honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovemento da remessa oficial (id 136002507).

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000799-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CARVALHO E PAGANOTTI ADVOCACIAS/C - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEY PAGANOTTI - SP79877-A

PARTE RE: CONSELHO SECCIONAL DA OAB SP, PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DA COMISSÃO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende-se no presente *mandamus* o reconhecimento da inexigibilidade das anuidades vencidas e futuras destinadas à OAB.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que somente os advogados e estagiários têm a obrigação de pagar anuidade ao conselho de classe, ao contrário das sociedades de advogados, à falta de imposição legal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANUIDADE DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 08/2000 DO CONSELHO SECCIONAL DA OAB/SC.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta (EDcl no AgRg no Ag 492.969/RS, Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 14.02.2007; AgRg no Ag 776.179/SP, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 12.02.2007).

2. "A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de **anuidade** dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à **sociedade** civil (pessoa jurídica). Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de **anuidade** dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei" (REsp 879339/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 31.03.2008).

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 651.953/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008)." (grifei).

RECURSO ESPECIAL - NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL ( OAB) - INSTITUIÇÃO/COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS - OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI - INEXIGIBILIDADE.

1. A questão controvertida consiste em saber se o Conselho Seccional da OAB/SC poderia, à luz da Lei n. 8.906/94, editar resolução para instituir a cobrança de **anuidade** das sociedades de advogados.

2. Os Conselhos Seccionais não têm permissivo legal para instituição, por meio de resolução, de **anuidade** das sociedades de advogados.

3. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à **sociedade** de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, figura jurídica que, para fins da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, possui fundamento e finalidade diversos.

4. O registro não atribui legitimidade à **sociedade** simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado. O art. 42 do Regulamento Geral dispôs: "Podem ser praticados pela **sociedade** de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." Logo, se registro e inscrição fossem sinônimos - como alega a recorrente -, não haveria razões lógico-jurídicas para essa vedação.

5. Em resumo, é manifestamente ilegal a Resolução n. 8/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de **anuidade** dos escritórios de advocacia, obrigação não prevista em lei.

6. Recurso especial improvido."

(REsp 882.830/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 30/03/2007, p. 302)

Na mesma orientação esta corte já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. INEXIGÍVEL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Revela-se híbrida a natureza da Ordem dos Advogados do Brasil que impede-lhe apliquem todas as disposições atinentes aos conselhos de fiscalização das profissões.

2. Essas premissas advêm do tratamento constitucional privilegiado atribuído à advocacia e sua entidade maior, conforme reconhecido pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.026-4/DF, relatada pelo min. Eros Grau, cujo julgado decidiu que a OAB se constitui em um "serviço público independente" e não tem finalidades exclusivamente corporativas, não podendo ser equiparada às demais instituições de fiscalização das profissões. A referida ação versava sobre a inaplicabilidade do regime estatutário aos empregados da OAB, mas as previsões nela declinadas são essenciais para o estabelecimento das conclusões do caso sob julgamento.

3. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que somente os advogados e estagiários devem a obrigação de pagar **anuidade** ao conselho de classe, ao contrário das sociedades de advogados, à medida que se não vislumbra imposição legal.

4. Sendo, então, firme o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de **anuidade** dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, incabível a exigência da ré.

5. Apelação e remessa oficial não providas. (Apelação/Remessa Necessária nº 0011344-30.2016.4.03.6100/SP, TRF3 - Terceira Turma, Rel. Nery Junior, DJ. 18.01.2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. OAB/SP. ANUIDADE. SOCIEDADES CIVIS DE ADVOGADOS. LEI Nº 8.906/94. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/95. ILEGALIDADE.

1. Cuida-se de apelação da Ordem dos Advogados do Brasil em face de sentença que concedeu a ordem em mandado de segurança, no qual se controverte a propósito da inexigibilidade de cobrança de **anuidade** de **sociedade** civil de advogados.

2. A matéria já está pacificada nos tribunais e não demanda maiores digressões, no sentido de que a cobrança de **anuidade** de sociedades civis de advogados atenta contra o princípio da legalidade, posto que a Lei nº 8.906/94 não a prevê.

3. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais, inclusive nesta Terceira Turma (AMS 0002187-88.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES). 4. Apelo da OAB/SP improvido, para manter a r. sentença."

(AMS 00137864220114036100, Juiz Convocado Roberto Jeuken, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:8/5/14)

Dessa forma, considerado o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, descabida a exigência da Ordem dos Advogados do Brasil.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. DESCABIMENTO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Pretende-se no presente *mandamus* o reconhecimento da inexigibilidade das anuidades vencidas e futuras destinadas à OAB.

- A jurisprudência do STJ é iterativa no sentido de que somente os advogados e estagiários têm a obrigação de pagar *anuidade* ao conselho de classe, ao contrário das sociedades de advogados, à falta de imposição legal.

- Considerado o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de *anuidade* dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, descabida a exigência da Ordem dos Advogados do Brasil.

- Remessa oficial a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001156-55.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: ISMAEL CAPELAZZO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GABRIELA DE MATTOS FRACETO - SP401635-A, LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001156-55.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: ISMAEL CAPELAZZO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GABRIELA DE MATTOS FRACETO - SP401635-A, LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Reexame necessário de sentença (id 133533275) que, nos autos de mandado de segurança, julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade coatora dê andamento ao requerimento administrativo referente ao benefício previdenciário que explicita, apresentado em **18/08/2017, no prazo de 45 dias**.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do não conhecimento do reexame necessário (id 135070037).

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001156-55.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: ISMAEL CAPELAZZO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GABRIELA DE MATTOS FRACETO - SP401635-A, LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto n.º 3.048/99 e a Lei n.º 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula n.º 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.*

*(REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE\_REPUBLICACAO.)*

Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 18 de Agosto 2017, como asseverado na sentença, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 15/02/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 11.665/08, estabelece que: *O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- A Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.

- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 18 de Agosto de 2017, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 15/02/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 11.665/08, estabelece que: *O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

- **Remessa oficial** a que se **nega provimento**.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002147-40.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CRISTINA HERRERO VALLE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VICTOR CASSIANO MACHADO - SP408450-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002147-40.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CRISTINA HERRERO VALLE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VICTOR CASSIANO MACHADO - SP408450-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, confirmou a liminar parcialmente deferida, concedeu a ordem, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo máximo de 10 (dez) dias, analise o requerimento administrativo nº 303987045 e comprove nos autos o resultado ou indique eventuais diligências necessárias para instrução do processo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135763737).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovimento da remessa necessária (ID. 138248518).

ID. 138423048, decisão que determinou a redistribuição do feito.

É o relatório.



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002147-40.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: CRISTINA HERRERO VALLE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VICTOR CASSIANO MACHADO - SP408450-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, confirmou a liminar parcialmente deferida, concedeu a ordem, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo máximo de 10 (dez) dias, analise o requerimento administrativo nº 303987045 e comprove nos autos o resultado ou indique eventuais diligências necessárias para instrução do processo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135763737).

Inicialmente, cabe destacar que a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I - O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o **pedido administrativo**. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE\_REPÚBLICAÇÃO).*

Dessa forma, requerido o benefício em 30/03/2018, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (28/05/2019), encontrava-se há mais de 01 ano e mês à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, autoridade impetrada que, no prazo máximo de 10 (dez) dias, analise o requerimento administrativo nº 303987045 e comprove nos autos o resultado ou indique eventuais diligências necessárias para instrução do processo.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.**

- Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, confirmou a liminar parcialmente deferida, concedeu a ordem, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo máximo de 10 (dez) dias, analise o requerimento administrativo nº 303987045 e comprove nos autos o resultado ou indique eventuais diligências necessárias para instrução do processo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135763737).

- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). (Precedente).

- Requerido o benefício em 30/03/2018, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (28/05/2019), encontrava-se há mais de 01 ano e mês à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

- Nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, autoridade impetrada que, no prazo máximo de 10 (dez) dias, analise o requerimento administrativo nº 303987045 e comprove nos autos o resultado ou indique eventuais diligências necessárias para instrução do processo.

- Remessa oficial desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002668-61.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: IZABEL CRISTINA ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO FERNANDES - SP61447-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002668-61.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: IZABEL CRISTINA ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO FERNANDES - SP61447-N

PARTE RE: CHEFE DO INSS AGÊNCIA DE FRANCA, COORDENADOR-GERAL DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA SEÇÃO DE SUPORTE À REDE, CHEFE DA CENTRAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO - CEAB-RD SRI

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, e declarou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "a", do Código de Processo Civil, à vista do reconhecimento do pedido. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135334485).

ID. 135334486, manifestação do INSS, na qual se informa que já procedeu à análise administrativa do pedido do autor.

O Ministério Público Federal manifestou-se ciente de todo o processado. (ID. 135334487).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002668-61.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: IZABEL CRISTINA ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO FERNANDES - SP61447-N

PARTE RE: CHEFE DO INSS AGÊNCIA DE FRANCA, COORDENADOR-GERAL DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA SEÇÃO DE SUPORTE À REDE, CHEFE DA CENTRAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO- CEAB-RD SRI

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem e declarou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "a", do Código de Processo Civil, à vista do reconhecimento do pedido. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135334485).

ID. 135334080, o INSS deixou de manifestar com relação a seguinte decisão, verbis:

*"Consoante pesquisa em anexo, vislumbro que o requerimento administrativo foi concluído.*

*Assim, manifeste-se a impetrante em termos de reconhecimento do pedido pela autoridade impetrada, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito.*

*Em seguida, intime-se o Ministério Público Federal para seu parecer, no mesmo prazo acima.*

*Intimem-se.*

*Franca/SP, 5 de fevereiro de 2020".*

Posteriormente sobreveio sentença de extinção, à vista do reconhecimento do pedido. No entanto, não se trata desse instituto jurídico, porquanto tal ato deve ser expresso e inequívoco, pois, segundo leciona NELSON NERY JÚNIOR e ANA MARIA ANDRADE NERY, o reconhecimento jurídico do pedido é "*ato privativo do réu e consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada, e portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito.*" (In, **Código de Processo Civil Comentado**, 3ª edição, revista e ampliada, 1997, São Paulo)". Nesse sentido, confira-se:

*"O reconhecimento da procedência do pedido "exige, para que se tenha como configurado, clara manifestação do réu de que se submete aos termos da demanda. O fato de que tenha desfeito construção que a inicial sustentava ser irregular, não significa haja admitido a procedência da pretensão do autor, podendo ter agido impellido por motivação inteiramente estranha à alegada ilicitude" (RSTJ 39/376) (destaquei).*

Assim, deve ser mantida a sentença por outro fundamento.

Cabe destacar que a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

**REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.**

*I - O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o **pedido administrativo**. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO).*

Dessa forma, requerido o benefício em 03/07/2019, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (11/09/2019), encontrava-se há mais de 02 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N° 9.784/99. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA POR OUTRO FUNDAMENTO.**

- Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, e declarou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "a", do Código de Processo Civil, à vista do reconhecimento do pedido. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios *ex vi* do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 135334485).

- Posteriormente sobreveio sentença de extinção, à vista do reconhecimento do pedido. No entanto, não se trata desse instituto jurídico, porquanto tal ato deve ser expresso e inequívoco.

- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). (Precedente).

- Requerido o benefício em 03/07/2019, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (11/09/2019), encontrava-se há mais de 02 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

- Remessa necessária desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006630-59.2014.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BRAZ PESCE RUSSO - SP21585-A, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: MUNICIPIO DE TARABAI

Advogado do(a) APELADO: FRANZ GOMES DE OLIVEIRA - SP342625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006630-59.2014.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE HIDEKI ZANELLA OKADA - SP367649, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: MUNICIPIO DE TARABAI

Advogado do(a) APELADO: FRANZ GOMES DE OLIVEIRA - SP342625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos por **Elektro S/A** (id 107456329, p. 84/90) e pela **Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL** (id 107456316, p. 04/15) contra acórdão (id 107456329, p.65/75) que negou provimento à remessa oficial, dada por ocorrida, e ao recurso de apelação da ANEEL e deu parcial provimento ao apelo da concessionária Elektro S/A, para determinar a responsabilização proporcional quanto aos honorários de sucumbência.

Sustenta a Elektro, em síntese, que:

a) o comando contido no artigo 218 da Resolução Normativa 414/2010 (alterada pela Resolução n. 479/2012), em cumprimento do preceito contido no inciso V do § 5º do art. 4º da Lei nº 9.074/95, não impôs aos municípios o recebimento dos equipamentos registrados como ativo imobilizado no serviço (AIS), mas, sim, que os concessionários do serviço público federal de distribuição de energia os transferissem gratuitamente;

b) se o ativo fosse de propriedade da concessionária, seria remunerada pelo serviço pela tarifa B4b. Em caso contrário, os próprios municípios poderiam operá-los e conservá-los ou delegar para que terceiros assumissem, hipótese em que a concessionária forneceria a energia sob a tarifa B4a, mais barata. O que a ANEEL fez foi vedar aos seus concessionários a operação e manutenção dos ativos de iluminação mediante contraprestação tarifária por tratar-se de atividade estranha ao objeto da concessão;

c) é atribuição exclusiva do Poder concedente a regulamentação do serviço concedido e a fiscalização da sua prestação (art. 29, inciso I, Lei nº 8.987/95). A Lei nº 9.427/96, em seu art. 2º, e o Decreto nº 2.335/97, em cumprimento do comando constitucional (art. 21, inciso XII), consignam a competência regulamentar da ANEEL.

Pede o provimento do recurso, para que sejam sanadas as omissões apontadas, bem como prequestionadas as questões discutidas (Súmulas n.º 282 e n.º 356 do STF).

Intimada, a parte embargada apresentou a resposta de id 107456329, p. 96/99, na qual pede a aplicação da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Por sua vez, a ANEEL, em seus aclaratórios, alega que:

a) a competência dos municípios para a prestação do serviço de iluminação pública decorre de mandamento expresso da Carta da República (artigos 30, inciso V, e 149-A), que autorizou aos entes federativos o estabelecimento da COSIP (contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública). A competência da agência resume-se à definição tarifária dos serviços;

b) no processo que resultou na publicação das Resoluções n.º 414/2010, n.º 479/2012, que se encontram alinhadas ao disposto no artigo 5º, § 2º, do Decreto n.º 41.019/57, agiu no estrito cumprimento do seu dever institucional (artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.427/96);

c) sua competência legal resume-se à definição da tarifa dos serviços de distribuição e transmissão de energia (art. 3º, inciso XVIII, da Lei n.º 9.427/96), assim como das concessionárias de geração que comercializarem energia no regime das cotas (art. 3º, inciso XXI, da Lei n.º 9.427/96);

d) o objeto dos contratos de concessão do serviço público de distribuição de energia não abrange o exercício da atividade de iluminação pública (art. 21, inciso XII, letra "b", da CF/88). Seja do artigo 5º, § 2º, do Decreto n.º 41.019/57, seja das cláusulas inseridas no contrato de concessão, não pode ser extraída a conclusão de que os ativos de iluminação pública possam integrar os sistemas de distribuição ou que a titularidade dos serviços caberia à distribuidora;

e) com as sucessivas *dilatações* anuais, na forma das resoluções mencionadas, o ente municipal teve oportunidade para organizar-se com antecedência para a assunção dos ativos e deveria ser instituída por lei municipal a contribuição de iluminação pública (art. 149-A da Lei Maior) para a obtenção de recursos;

f) o acórdão não *cuidou* dos dispositivos legais citados e é necessária a manifestação específica acerca da aplicação dos arts. 30, inciso V, e 149-A, ambos da Carta Maior, arts. 2º e 3º da Lei n.º 9.427/96 e artigo 5º, § 2º, do Decreto n.º 41.019/57;

g) o presente recurso visa ao atendimento do requisito do prequestionamento das questões constitucionais e infraconstitucionais discutidas nos autos, nos termos da Súmula n.º 98 do STJ e das Súmulas n.º 282 e 356 do STF.

Pede sejam supridas as omissões apontadas.

Resposta registrada sob o id 131828883, na qual o ente municipal pede a condenação da embargante à multa estabelecida no art. 1.026, § 2º, do CPC.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006630-59.2014.4.03.6112

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA- ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE HIDEKI ZANELLA OKADA - SP367649, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: MUNICIPIO DE TARABAI

Advogado do(a) APELADO: FRANZ GOMES DE OLIVEIRA - SP342625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes aclaratórios não merecem prosperar.

O acórdão embargado analisou toda a matéria deduzida pela parte apelante por ocasião dos apelos interpostos e concluiu que, no caso concreto, a ANEEL, ao editar as resoluções em comento, excedeu sua competência (arts. 2º e 3º da Lei n.º 9.427/96) e o seu poder de regular (Decreto n.º 41.019/57), uma vez que, nos termos do seu § 2º, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como criou e ampliou obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF. Restou consignado ainda que, nos termos da Constituição Federal (arts. 30, inciso V, e 149-A), é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo, a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior. Consignou o *decisum* também que o pleito de manutenção da aplicação da tarifa B4b, apresentado pela Elektro no apelo, constitui matéria estranha à lide, além de que as alegações relativas à Lei n.º 8.987/95, D. n.º 2.335/97 e DL n.º 3.763/41 não têm o condão de infirmar o entendimento explicitado. Nesse contexto, não há que se falar em qualquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC quanto aos aspectos mencionados nos presentes embargos.

Verifica-se, ademais, que as embargantes deduzem argumentos pelos quais pretendem obter a reforma do julgado, com a atribuição de efeito modificativo aos embargos opostos e com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida, o que se mostra descabido. Por fim, a jurisprudência do STJ já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de questionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil

Não merece acolhida o pleito de aplicação de multa, visto que não se configuram as hipóteses previstas na normatização processual pertinente (art. 1.026, § 2º, do CPC).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** apresentados por Elektro S/A e pela ANEEL. **Negado** o pedido de aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC).

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ANEEL. RESOLUÇÕES N.º 414/2010 E N.º 479/2012. TRANSFERÊNCIA DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS. DECRETO N.º 41.019/57. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. ART. 1.022 DO CPC. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. MULTA. DESCABIMENTO.

- O acórdão embargado analisou toda a matéria deduzida pela parte apelante por ocasião dos apelos interpostos e concluiu que, no caso concreto, a ANEEL, ao editar as resoluções em comento, excedeu sua competência (arts. 2º e 3º da Lei n.º 9.427/96) e o seu poder de regular (Decreto n.º 41.019/57), uma vez que, nos termos do seu § 2º, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como criou e ampliou obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF. Restou consignado ainda que, nos termos da Constituição Federal (arts. 30, inciso V, e 149-A), é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo, a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior. Consignou o *decisum* também que o pleito de manutenção da aplicação da tarifa B4b, apresentado pela Elektro no apelo, constitui matéria estranha à lide, além de que as alegações relativas à Lei n.º 8.987/95, D. n.º 2.335/97 e DL n.º 3.763/41 não têm o condão de infirmar o entendimento explicitado. Nesse contexto, não há que se falar em qualquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC quanto aos aspectos mencionados nos presentes embargos.

- Verifica-se, ademais, que a parte embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o STJ já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de questionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

- Não merece acolhida o pleito de aplicação de multa, visto que não se configuram as hipóteses previstas na normatização processual pertinente (art. 1.026, § 2º, do CPC).

- **Embargos de declaração rejeitados.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração apresentados por Elektro S/A e pela ANEEL. Negado o pedido de aplicação de multa (art. 1.026, § 2º, do CPC), nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009236-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TARCIZIO WALDEMAR DE SOUZA, TALUSI - ASSESSORIA COMERCIAL E LOCAÇÃO DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009236-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TARCIZIO WALDEMAR DE SOUZA, TALUSI - ASSESSORIA COMERCIAL E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS INDUSTRIAIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por Tarcizio Valdemar de Souza e Talusi – Assessoria Comércio e Locação De Máquinas Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e o manteve o sócio no polo passivo da demanda, por força da dissolução irregular da empresa.

Alega, em síntese, que não se comprovou nos autos o cumprimento dos requisitos necessários para o redirecionamento da cobrança para o sócio administrador. Sustenta, ainda, que a empresa se encontra comercialmente ativa, em virtude da alteração do seu objeto social, que atualmente é focado no aluguel de seu maquinário.

Com contramínuta (id 3325857).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009236-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TARCIZIO WALDEMAR DE SOUZA, TALUSI - ASSESSORIA COMERCIAL E LOCAÇÃO DE MÁQUINAS INDUSTRIAIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**I – Do conhecimento parcial**

Não conheço do agravo de instrumento em relação à Talusi – Assessoria Comércio e Locação De Máquinas Ltda, pois a empresa executada não tem legitimidade para interpor recurso contra decisão na qual se discute a inclusão e manutenção do sócio no polo passivo da execução fiscal. Precedente STJ: REsp 1.347.627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013 – submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

## II – Do redirecionamento

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaco: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, verbis: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

Nos autos em exame constata-se que a comprovação de que a empresa executada foi dissolvida irregularmente decorre da certidão do oficial de justiça, na qual o auxiliar do juízo não localizou a pessoa jurídica, com a informação prestada a ele pelo representante legal, ora agravante, de que se encontrava inativa há muitos anos (16.12.2015 - id 266383, página 14). Verifica-se, também, da documentação acostada que Tarcízio Valdemar de Souza era sócio administrador da devedora desde a sua constituição, ou seja, era seu gestor na data dos fatos geradores dos tributos em cobrança até a constatação da extinção ilegal da executada (id 266384 - Pág. 02/04).

Por outro lado, o agravante, apesar de noticiar a continuidade das atividades empresariais, não trouxe elemento probatório da manutenção da atividade empresarial, como, por exemplo, a existência de faturamento e bens no período entre a penhora realizada até os dias atuais. Dessa forma, nos termos do artigo 373 do CPC, resta evidenciada a responsabilidade tributária do agravante Tarcízio Valdemar de Souza, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN e da Súmula 435 do STJ.

## III – Do dispositivo

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, da parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE RECURSAL. ARTIGO 135, III, DO CTN. ADMINISTRADOR NA DATA DO FATO GERADOR E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, DA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

- Não conheço do agravo de instrumento em relação à Talusi – Assessoria Comércio e Locação De Máquinas Ltda, pois a empresa executada não tem legitimidade para interpor recurso contra decisão na qual se discute a inclusão e manutenção do sócio no polo passivo da execução fiscal. Precedente STJ: REsp 1.347.627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 21/10/2013 – submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaco: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; ERESP 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

- Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, verbis: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

- Constata-se que a comprovação de que a empresa executada foi dissolvida irregularmente decorre da certidão do oficial de justiça, na qual o auxiliar do juízo não localizou a pessoa jurídica, com a informação prestada a ele pelo representante legal, ora agravante, de que se encontrava inativa há muitos anos (16.12.2015). Verifica-se, também, da documentação acostada que Tarcízio Valdemar de Souza era sócio administrador da devedora desde a sua constituição, ou seja, era seu gestor na data dos fatos geradores dos tributos em cobrança até a constatação da extinção ilegal da executada.

- O agravante, apesar de noticiar a continuidade das atividades empresariais, não trouxe elemento probatório da manutenção da atividade empresarial, como, por exemplo, a existência de faturamento e bens no período entre a penhora realizada até os dias atuais. Dessa forma, nos termos do artigo 373 do CPC, resta evidenciada a responsabilidade tributária do agravante Tarcízio Valdemar de Souza, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN e da Súmula 435 do STJ.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido, e, da parte conhecida, desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, da parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SIQUEIRA COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO ABRAHAO SORDI - SP201085-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025425-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SIQUEIRA COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO ABRAHAO SORDI - SP201085

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por SIQUEIRA COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA – EPP contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pre-executividade.

Aléga, em síntese, que as notificações promovidas no processo administrativo foram endereçadas para o arrendatário da empresa executada, pessoa que não tinha poderes para receber o auto de infração. Sustenta, ainda, que o recurso administrativo é tempestivo, pois o prazo de 10 (dez) dias deveria ser contado da data da juntada do aviso de recebimento.

Com contramínuta (id 8063295).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025425-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SIQUEIRA COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO ABRAHAO SORDI - SP201085

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Da dilação probatória

Conforme restou consignado na decisão recorrida, a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco a Súmula 393 do STJ (*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*) e o posicionamento dessa corte superior, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/73 (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009).

No que tange à validade da notificação da autuação fiscal ter sido entregue ao arrendatário da empresa, o seu enfrentamento pleno depende de dilação probatória, em especial com a vinda do contrato de arrendamento comercial, a fim de que se possa aferir, inclusive, eventual aplicação da teoria da aparência. Dessa forma, sua apreciação contraria a jurisprudência mencionada e não pode ser conhecida.

### II – Da intempestividade do recurso administrativo.

O artigo 59 da Lei nº 9.784/99 define que “*Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*”

Dessa forma, como a intimação postal concretizou-se em 30.10.2012 (id 6961706 - página 81), o prazo decorreu em 10.11.2012 e, por conseguinte, a sua interposição em 12.11.2012 foi intempestiva. Ademais, não é erro escusável apontar que na notificação do auto de infração o termo inicial da sua contagem seria na data da juntada do aviso de recebimento, pois se trata de atos absolutamente diversos.

### III – Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o meu voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE ERRO ESCUSÁVEL. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- Conforme restou consignado na decisão recorrida, a exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco a Súmula 393 do STJ (*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*) e o posicionamento dessa corte superior, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/73 (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009).

- No que tange à validade das notificação da autuação fiscal ter sido entregue ao arrendatário da empresa, o seu enfrentamento pleno depende de dilação probatória, em especial com a vinda do contrato de arrendamento comercial, a fim de que se possa aferir, inclusive, eventual aplicação da teoria da aparência. Dessa forma, sua apreciação contraria a jurisprudência mencionada e não pode ser conhecida.

- O artigo 59 da Lei nº 9.784/99 define que “*Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*”

- Dessa forma, como a intimação postal concretizou-se em 30.10.2012, o prazo decorreu em 10.11.2012 e, por conseguinte, a sua interposição em 12.11.2012 foi intempestiva. Ademais, não é erro escusável apontar que na notificação do auto de infração o termo inicial da sua contagem seria na data da juntada do aviso de recebimento, pois se tratam de atos absolutamente diversos.

- **Agravo de instrumento desprovido.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001301-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GUSTAVO PALHUZI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001301-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GUSTAVO PALHUZI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por GUSTAVO PALHUZI DE OLIVEIRA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que, apesar de ter promovido o distrato social da pessoa jurídica, não realizou a fase de liquidação da empresa, com o pagamento dos credores.

Alega, em síntese, que a extinção da pessoa jurídica foi regular, na medida que foi operada por meio de distrato social.

Agravo interno oposto contra decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo (id. 124859095).

Contraminuta apenas ao agravo de instrumento (id 125866867).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001301-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GUSTAVO PALHUZI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaque: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, *verbis*: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

No caso, há registro na ficha cadastral da JUCESP do distrato social realizado em 18.12.2014 (Id 122772554 - Pág. 104/105). Entretanto, esse ato constitui apenas uma das fases para a dissolução regular da empresa, que deve seguir as formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002. À vista da existência de débitos apontados nas CDA que instruíram o feito, resta claro o descumprimento dos preceitos legais referidos, porquanto não consta averbação de que tenha havido a necessária liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, que é a segunda fase necessária para que se possa considerar regular a extinção da pessoa jurídica. Nesse sentido, destaco:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM SENTIDO OPOSTO AO JULGADO EMBARGADO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE DE RETORNO DO FEITO AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR AS DEMAIS QUESTÕES. ACOLHIMENTO.*

1. *Cuida-se de inconformismo contra acórdão do STJ que não conheceu do Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o fundamento de que o entendimento exarado no acórdão impugnado - no sentido de que o distrato configura forma regular de dissolução da sociedade - encontra-se em conformidade com julgados do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Nesse contexto, os julgados mais recentes do STJ afirmam que a legislação societária, a doutrina e a jurisprudência registram que o distrato social é apenas uma das fases (in casu, a primeira) do procedimento de extinção da pessoa jurídica empresarial. Após o distrato, procede-se ainda à liquidação, ou seja, à realização do ativo e pagamento do passivo (e eventual partilha de bens remanescentes, em sendo o caso), para, então, decretar-se o fim da personalidade jurídica. (REsp 1.650.347/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/6/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016; (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016).*

3. *O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos.*

4. *Embargos de Declaração acolhidos, para dar parcial provimento ao Recurso Especial da embargante e anular o acórdão de segunda instância para, em continuação do julgamento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Sodalício de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.*

(STJ; EDcl no REsp 1694691; Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN; 2ª Turma; j. em 21/11/2017).

Em conclusão, não se pode considerar como regular a extinção por apenas estar averbada na JUCESP. Ademais, verifica-se da ficha cadastral da JUCESP já referida anteriormente, que Gustavo Palhuzi de Oliveira era sócio administrador da empresa devedora de sua origem até a constatação do encerramento ilícito. Dessa forma, nos termos da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento. Em consequência, declaro prejudicado o agravo interno.**

**É o meu voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135, III, DO CTN. ADMINISTRADOR NA DATA DO FATO GERADOR E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaco: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, *verbis*: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

- Há registro na ficha cadastral da JUCESP do distrato social realizado em 18.12.2014. Entretanto, esse ato constitui apenas uma das fases para a dissolução regular da empresa, que deve seguir as formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002. À vista da existência de débitos apontados nas CDA que instruíram o feito, resta claro o descumprimento dos preceitos legais referidos, porquanto não consta averbação de que tenha havido a necessária liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, que é a segunda fase necessária para que se possa considerar regular a extinção da pessoa jurídica.

- Em conclusão, não se pode considerar como regular a extinção por apenas estar averbada na JUCESP. Ademais, verifica-se da ficha cadastral da JUCESP já referida anteriormente, que Gustavo Palhuzi de Oliveira era sócio administrador da empresa devedora de sua origem até a constatação do encerramento ilícito.

- Agravo de instrumento desprovido. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento e, em consequência, declarar prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007792-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARLOS MAGNO PIRES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 716/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007792-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARLOS MAGNO PIRES

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União Federal** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou, após a interposição de apelação, a digitalização dos autos e a inserção no PJe, nos termos da Resolução PRES nº 142/2017, no prazo de 15 dias.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) é ilegal a Resolução PRES nº 142/2017, com as alterações da Resolução PRES nº 148/2017, da Resolução PRES nº 150/2017 e da Resolução PRES nº 152/2017;

b) ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, dispositivo que consagra o princípio da legalidade);

c) as normas invocadas pela Presidente nas considerações da resolução não servem de fundamento legal para impor ao administrado o ônus da digitalização de processos físicos, pois:

c.1) o artigo 6º do Código de Processo Civil determina que os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva e, nesses termos, materializa o “princípio da cooperação”, cujo conteúdo deve ser entendido como idêntico ao da boa-fé objetiva. Tal norma não tem “densidade” suficiente para extrair a possibilidade de o Poder Judiciário, no exercício de função administrativa, criar obrigação para os administrados;

c.2) o artigo 18 da Lei nº 11.419/2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial, autoriza o Judiciário a regulamentá-la e não inovar a ordem jurídica, de modo que a regulamentação não pode criar obrigação inexistente no próprio diploma regulamentado;

c.3) embora o artigo 1º da Resolução nº 185/2013 do Conselho Nacional de Justiça autorize a complementação da disciplina do PJe, não se pode admitir que confira aos Tribunais poder que nem mesmo o CNJ tem o poder de legislar. Além do mais, no que diz respeito à digitalização e envio de peças processuais e documentos em meio eletrônico, o compartilhamento de responsabilidades com outros órgãos públicos depende de convênio (artigo 18, §2º), ou seja, nemo ato normativo do CNJ foi tão longe;

c.4) a decisão proferida no Pedido de Providências nº 0006949-79.2014.2.00.0000 no CNJ foi tomada por maioria de votos e contou com quatro votos contrários à imposição do ônus de digitalização às partes. O Superior Tribunal de Justiça, órgão jurisdicional responsável pela interpretação da legislação infraconstitucional federal, pacificou entendimento em sentido contrário ao do conselho, conforme julgados mencionados;

d) ao violar o princípio da legalidade por meio da imposição de obrigação unilateral ao administrado, a Resolução PRES nº 142/2017 (artigos 6º e 13) criou verdadeira hipótese de suspensão do processo por ato inflegal, o que infringe o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que atribui à União, por meio do Poder Legislativo, a competência para legislar sobre direito processual. Essa suspensão também contraria o princípio da inafastabilidade da jurisdição, segundo o qual a lei – e muito menos um ato normativo inflegal – não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, inciso XXXV, da CF);

e) seja porque o ato impõe unilateralmente obrigação não prevista em lei, seja porque cria hipótese inflegal de suspensão do processo, em clara ofensa aos artigos 5º, incisos II e XXXV, e 20, inciso I, da Constituição Federal, é ilegal a Resolução PRES nº 142/2017;

f) outro ponto ilegal da resolução diz respeito à obrigação prevista no seu artigo 4º, no sentido de que cabe às partes a “conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*”, o que afronta o princípio da legalidade e os artigos 206, 207 e 208 do Código de Processo Civil, que são claros ao estabelecerem as atribuições dos escrivães e chefes de secretaria do Poder Judiciário na guarda, confecção, autuação e certificação de todos os atos processuais, inclusive atestarem as ocorrências nos autos dos processos judiciais.

Pleiteia o provimento do recurso para que a digitalização e a conferência dos documentos digitalizados seja realizada pelo órgão que, de fato e de direito, detém tal atribuição, a secretaria do Juízo, ou, subsidiariamente, que seja permitido o prosseguimento da execução nos autos físicos.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007792-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARLOS MAGNO PIRES

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO CAMARGO GONCALVES DE ABREU - SP213983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I - Conhecimento parcial do recurso

Inicialmente, não se conhece das questões referentes à ilegalidade dos artigos 6º e 4º da resolução, eis que não se referem à fase de cumprimento de sentença, que é examinada nestes autos. Ademais, especificamente no que toca à conferência da documentação digitalizada, frise-se que apenas diz respeito à parte contrária àquela que procedeu à digitalização, ou seja, a União sequer tem interesse recursal quanto à matéria.

Passa-se à análise dos temas conhecidos.

### II - Resolução PRES nº 142/2017: cumprimento de sentença

Foram feitas as seguintes considerações pela Presidência desta corte para a edição da Resolução PRES nº 142/2017:

*APRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO*, no uso de suas atribuições legais e regimentais,

**CONSIDERANDO** o disposto no artigo 6º do Código de Processo Civil, que estabelece que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva;

**CONSIDERANDO** o disposto no artigo 18 da Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006, que autoriza os Tribunais a regulamentarem o uso do processo eletrônico no âmbito de suas respectivas competências;

**CONSIDERANDO** o disposto no artigo 1º da Resolução nº 185, de 18 de dezembro de 2013, do Conselho Nacional de Justiça, que disciplina a tramitação do processo judicial eletrônico nos órgãos do Poder Judiciário por intermédio do Sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe, e autoriza a edição de normas complementares pelos Conselhos e Tribunais;

**CONSIDERANDO** a edição da Resolução nº 88, de 24 de janeiro de 2017, desta Presidência, que dispõe sobre a implantação e uso do Sistema Processo Judicial Eletrônico no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região;

**CONSIDERANDO** o quanto decidido pelo Conselho Nacional de Justiça no Pedido de Providências nº 0006949-79.2014.2.00.0000, a reconhecer a validade e razoabilidade de atos administrativos dos Tribunais que distribuem o ônus da digitalização de autos entre o Poder Judiciário e as partes do processo;

**CONSIDERANDO** o interesse da Administração do Tribunal em promover, com celeridade e segurança, a máxima efetivação do uso do sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe, tanto para ações novas quanto para aquelas cujo curso tenha se iniciado em meio físico;

**CONSIDERANDO** o teor do expediente SEI nº 0021740-55.2017.4.03.8000,

**RESOLVE:**

[...]

A recorrente aduz que as normas citadas em tais considerações não servem como base legal à resolução e que inexistente outro regramento que a fundamente, com o que é ilegal, considerado que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, dispositivo que consagra o princípio da legalidade).

Dispõem os artigos 6º e 196 do Código de Processo Civil:

*Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.*

Art. 196. *Compete ao Conselho Nacional de Justiça e, supletivamente, aos tribunais, regulamentar a prática e a comunicação oficial de atos processuais por meio eletrônico e velar pela compatibilidade dos sistemas, disciplinando a incorporação progressiva de novos avanços tecnológicos e editando, para esse fim, os atos que forem necessários, respeitadas as normas fundamentais deste Código.*

[ressaltei e grifei]

Já a Lei nº 11.419/2006, que trata da informatização do processo judicial, prevê em seu artigo 18:

Art. 18. *Os órgãos do Poder Judiciário regulamentarão esta Lei, no que couber, no âmbito de suas respectivas competências.*

Por sua vez, a Resolução nº 185/2013 do Conselho Nacional de Justiça, que instituiu o Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento, dispõe:

Art. 1º *A tramitação do processo judicial eletrônico nos órgãos do Poder Judiciário previstos no art. 92, incisos I-A a VII, da Constituição Federal, realizada por intermédio do Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe, é disciplinada pela presente Resolução e pelas normas específicas expedidas pelos Conselhos e Tribunais que com esta não conflitem.*

A lei processual civil expressamente conferiu aos tribunais, supletivamente, a regulamentação da prática de atos processuais eletrônicos para disciplinar a incorporação progressiva dos avanços tecnológicos, observadas as normas fundamentais nela previstas, assim como a Lei nº 11.419/2006 anteriormente já atribuía aos órgãos do Poder Judiciário a sua regulamentação no âmbito de suas competências. Nesses termos, o regulamento deste tribunal que prevê que as partes devem proceder à virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe encontra base legal, especialmente no CPC, e atende ao que estabelece o princípio da legalidade (artigo 5º, inciso II, da CF). Inexiste qualquer norma nesse diploma legal, na Lei nº 11.419/2006 ou na Resolução nº 185/2013 do Conselho Nacional de Justiça que vá ao encontro da digitalização estabelecida por esta corte. Note-se que são respeitadas as normas processuais fundamentais, notadamente a do princípio da cooperação.

Registre-se que novos processos relativos às classes processuais objeto da resolução apenas podem ser propostos pelo meio eletrônico, ou seja, as partes precisariam de qualquer maneira proceder à digitalização de toda a documentação física necessária à sua formação. A resolução impugnada apenas indica que, entre outros, nos processos já em andamento em que se deseja iniciar o cumprimento de sentença, como no caso concreto, tal digitalização já seja realizada, a fim de que se dê efetividade, como prevê o CPC, à incorporação progressiva dos avanços tecnológicos.

No que toca ao argumento de que a resolução do CNJ prevê que o compartilhamento de responsabilidades com outros órgãos públicos depende de convênio, o que se verifica em seu artigo 18, § 2º, é que cuida exclusivamente de responsabilidades para a disponibilização de espaços com equipamentos e auxílio técnico, *verbis*:

Art. 18. *Os órgãos do Poder Judiciário que utilizarem o Processo Judicial Eletrônico - PJe manterão instalados equipamentos à disposição das partes, advogados e interessados para consulta ao conteúdo dos autos digitais, digitalização e envio de peças processuais e documentos em meio eletrônico.*

[...]

§ 2º *Os órgãos do Poder Judiciário poderão realizar convênio com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ou outras associações representativas de advogados, bem como com órgãos públicos, para compartilhar responsabilidades na disponibilização de tais espaços, equipamentos e auxílio técnico presencial.*

Não tem qualquer relação, portanto, com a questão examinada neste recurso.

No que tange aos julgados do Superior Tribunal de Justiça mencionados pela agravante, REsp 1552879/RS, REsp 1448424/RS e REsp 1369433/SC, os dois primeiros foram julgados em 2014 e 2015, antes da entrada em vigor do atual CPC, e quanto ao último, a despeito de ter sido julgado posteriormente, em 26/4/2016, resta claro que a matéria foi examinada à luz do CPC de 1973, como consta da ementa: *2. A ninguém de previsão na Lei n. 11.419/2006 e no CPC/1973, o Poder Judiciário não pode atribuir às partes as obrigações de digitalização e guarda de processos físicos, incumbência que lhe foi conferida pela lei que dispõe sobre a informatização do processo judicial* [ressaltei]. Dessa maneira, não colidem com o entendimento anteriormente manifestado, fundado especialmente na lei processual civil que já vigorava na data da resolução questionada (2017).

Relativamente ao Pedido de Providências nº 0006949-79.2014.2.00.0000 no CNJ, foi decidido contrariamente à tese da agravante – veja-se o item I da ementa: *Razoabilidade da regra de distribuição de ônus da digitalização dos autos entre o Poder Judiciário e as partes. Observância dos fins a serem alcançados e a eficiência na prática dos atos processuais. Princípio da cooperação recíproca. Necessidade de colaboração dos atores processuais para a eliminação/redução das dificuldades existentes no curso das ações judiciais. Ausência de ilegalidade* - e não importa se foi por maioria de votos. Ademais, sequer diz respeito a este tribunal, mas ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Acerca da questão concernente ao artigo 13 da Resolução PRES nº 142/2017 deste tribunal, no sentido de que, se a parte a quem cabe a incumbência da digitalização dos autos não o fizer, *o cumprimento da sentença não terá curso*, igualmente não se verifica irregularidade. Com a legalidade da atribuição da digitalização dos autos às partes, conforme exposto, a ausência de andamento do feito é consequência direta da inércia do responsável pelo procedimento. Não se trata de suspensão do processo, como sustenta a União, mesmo porque o seu normal encaminhamento depende apenas do cumprimento da obrigação, que, reitero-se, reveste-se de legalidade, motivo pelo qual não há que se falar em afronta aos artigos 5º, inciso XXXV, e 22, inciso I, da Constituição Federal, que tratam da competência do ente federal para legislar sobre direito processual e do princípio da inafectabilidade da jurisdição. Quanto ao artigo 20, inciso I, da CF, citado no recurso, diz respeito aos bens da União, matéria diversa da apreciada.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE do agravo de instrumento e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

**É o meu voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONHECIMENTO PARCIAL. RESOLUÇÃO PRES Nº 142/2017 DESTA TRIBUNAL. DIGITALIZAÇÃO DOS AUTOS FÍSICOS. PARALISAÇÃO DOS AUTOS NA FALTA DE CUMPRIMENTO DA INCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

- Inicialmente, não se conhece das questões referentes à ilegalidade dos artigos 6º e 4º da resolução, eis que não se referem à fase de cumprimento de sentença, que é examinada nestes autos. Ademais, especificamente no que toca à conferência da documentação digitalizada, frise-se que apenas diz respeito à parte contrária àquela que procedeu à digitalização, ou seja, a União sequer tem interesse recursal quanto à matéria.

- A lei processual civil, em seu artigo 196, expressamente conferiu aos tribunais, supletivamente, a regulamentação da prática de atos processuais eletrônicos para disciplinar a incorporação progressiva dos avanços tecnológicos, observadas as normas fundamentais nela previstas, assim como a Lei nº 11.419/2006 anteriormente já atribuía, em seu artigo 18, aos órgãos do Poder Judiciário a sua regulamentação no âmbito de suas competências. Nesses termos, o regulamento deste tribunal que prevê que as partes devem proceder à virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe encontra base legal, especialmente no CPC, e atende ao que estabelece o princípio da legalidade (artigo 5º, inciso II, da CF). Inexiste qualquer norma nesse diploma legal, na Lei nº 11.419/2006 ou na Resolução nº 185/2013 do Conselho Nacional de Justiça que vá ao encontro da digitalização estabelecida por esta corte. Note-se que são respeitadas as normas processuais fundamentais, notadamente a do princípio da cooperação (artigo 6º do CPC).

- Registre-se que novos processos relativos às classes processuais objeto da resolução apenas podem ser propostos pelo meio eletrônico, ou seja, as partes precisariam de qualquer maneira proceder à digitalização de toda a documentação física necessária à sua formação. A resolução impugnada apenas indica que, entre outros, nos processos já em andamento em que se deseja iniciar o cumprimento de sentença, como no caso concreto, tal digitalização já seja realizada, a fim de que se dê efetividade, como prevê o CPC, à incorporação progressiva dos avanços tecnológicos.

- No que toca ao argumento de que a resolução do CNJ prevê que o compartilhamento de responsabilidades com outros órgãos públicos depende de convênio, o que se verifica em seu artigo 18, § 2º, é que cuida exclusivamente de responsabilidades para a disponibilização de espaços com equipamentos e auxílio técnico. Não tem qualquer relação, portanto, com a questão examinada neste recurso.

- No que tange aos julgados do Superior Tribunal de Justiça mencionados pela agravante, REsp 1552879/RS, REsp 1448424/RS e REsp 1369433/SC, os dois primeiros foram julgados em 2014 e 2015, antes da entrada em vigor do atual CPC, e quanto ao último, a despeito de ter sido julgado posteriormente, em 26/4/2016, resta claro que a matéria foi examinada à luz do CPC de 1973. Dessa maneira, não colidem com o entendimento anteriormente manifestado, fundado especialmente na lei processual civil que já vigorava na data da resolução questionada (2017).

- Relativamente ao Pedido de Providências nº 0006949-79.2014.2.00.0000 no CNJ, foi decidido contrariamente à tese da agravante e não importa se foi por maioria de votos. Ademais, sequer diz respeito a este tribunal, mas ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

- A cerca da questão concernente ao artigo 13 da Resolução PRES nº 142/2017 deste tribunal, no sentido de que, se a parte a quem cabe a incumbência da digitalização dos autos não o fizer, o cumprimento da sentença não terá curso, igualmente não se verifica irregularidade. Com a legalidade da atribuição da digitalização dos autos às partes, conforme exposto, a ausência de andamento do feito é consequência direta da inércia do responsável pelo procedimento. Não se trata de suspensão do processo, como sustenta a União, mesmo porque o seu normal encaminhamento depende apenas do cumprimento da obrigação, que, reitero-se, reveste-se de legalidade, motivo pelo qual não há que se falar em afronta aos artigos 5º, inciso XXXV, e 22, inciso I, da Constituição Federal, que tratam da competência do ente federal para legislar sobre direito processual e do princípio da inafastabilidade da jurisdição. Quanto ao artigo 20, inciso I, da CF, citado no recurso, diz respeito aos bens da União, matéria diversa da apreciada.

- Agravado de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu CONHECER PARCIALMENTE do agravo de instrumento e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027323-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA

AGRAVADO: LUCAS XAVIER DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS MENEGAZZO GUNHA - PR104666

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora agravado(s), LUCAS XAVIER DOS SANTOS, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012688-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EMANUEL OSTROWSKY

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012688-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EMANUEL OSTROWSKY

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por EMANUEL OSTROWSKY interposto contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por considerar válida a CDA e não reconhecer a prescrição quinquenal.

Alega, em síntese, que o título executivo não preenche os requisitos legais, na medida em que nele constam tributos de mais de um exercício fiscal.

Com contramínuta (id 1157700).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012688-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EMANUEL OSTROWSKY

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Destaco a redação dos artigos 202 do CTN e 2º, §§5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

*"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."*

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

(...)"

A documentação acostada aos autos evidencia que as CDA observaram os requisitos exigidos nessas normas, vale dizer, o nome do devedor, seu domicílio, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito, com a disposição da lei em que é fundado, atualização monetária, respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, a data em que foi inscrita e o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Saliente-se que há expresso apontamento de que a dívida foi inscrita com os elementos constantes dos processos administrativos relacionados sobre os quais recai a presunção de legitimidade, no sentido de que foram apuradas a liquidez e certeza do débito após o devido processo legal, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, bem como que até a sua liquidação está sujeita à correção monetária, aos juros de mora, com expressa indicação da legislação aplicável. Saliente-se que inexistente nulidade na inclusão de diversos exercícios na mesma CDA, desde que sejam discriminados, o que ocorreu no presente feito e proporcionou o pleno conhecimento pela recorrente da origem do débito. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida. Nesse sentido: (TRF3 - AI 00309871920084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014; TRF3 - AC 00461634820104036182, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o meu voto.**

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE NULIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A documentação acostada aos autos evidencia que as CDA observaram os requisitos exigidos nessas normas, vale dizer, o nome do devedor, seu domicílio, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito, com a disposição da lei em que é fundado, atualização monetária, respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, a data em que foi inscrita e o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Saliente-se que há expresso apontamento de que a dívida foi inscrita com os elementos constantes dos processos administrativos relacionados sobre os quais recai a presunção de legitimidade, no sentido de que foram apuradas a liquidez e certeza do débito após o devido processo legal, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, bem como que até a sua liquidação está sujeita à correção monetária, aos juros de mora, com expressa indicação da legislação aplicável. Saliente-se que inexistente nulidade na inclusão de diversos exercícios na mesma CDA, desde que sejam discriminados, o que ocorreu no presente feito e proporcionou o pleno conhecimento pela recorrente da origem do débito. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida. Nesse sentido: (TRF3 - AI 00309871920084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014; TRF3 - AC 00461634820104036182, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028098-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: DANIELA GONCALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA CATAO MARTINEZ - SP372665, GABRIELA GONCALVES DOS SANTOS - SP367427-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora agravado(s), DANIELA GONÇALVES DOS SANTOS, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014965-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RENERIO DE MOURA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENERIO DE MOURA - SP37300, RENERIO DIAS DE MOURA - SP162698

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014965-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RENERIO DE MOURA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENERIO DE MOURA - SP37300, RENERIO DIAS DE MOURA - SP162698

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por RENERIO DE MOURA ADVOGADOS ASSOCIADOS – ME contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, preliminarmente, que a decisão é *extra petita*, pois a exequente noticiou a existência de parcelamento sem ter promovido o respectivo abatimento dos valores pagos naquela oportunidade, além de a suspensão de exigibilidade não ter sido ventilada por ela. No mérito, sustenta que o crédito tributário declinado na CDA nº 80.2.04.009920-09 está extinto em virtude da prescrição, bem como as de nº 80.6.09.006152-70 (id 989791 - página 04/id 989793 – página 01) e 80.6.09.006151-90 (id 989793 – página 05/id 989794 - página 06) são nulas por não informarem qual é o tributo cobrado.

Com contramínuta (id 1411322).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Da preliminar

Rejeito a matéria preliminar.

A decisão não é *extra petita*, na medida em que foram enfrentados os exatos termos trazidos na exceção de pré-executividade. O eventual excesso de execução é questão que refoge ao objeto inicialmente suscitado e não é matéria a ser conhecida de ofício. O seu conhecimento, inclusive, depende de o executado comprová-lo, com a vinda de memória de cálculo. Quanto à suspensão de exigibilidade, ainda que de forma extremamente sucinta, a exequente, ora agravada, ventidou todas as questões fáticas necessárias para a sua análise exauriente e em observância ao brocardo “o juiz conhece o direito”. Logo, o seu enfrentamento é obrigatório.

### II – Da prescrição

No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior: (STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010). Relativamente à observação da alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005 para fins de interrupção da prescrição, o STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso, o que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório: (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009).

Proposta a ação em 29.01.2010 (id 989790 - página 01), o despacho que ordenou a citação foi proferido no dia 29.03.2010 (id 989794 - página 07). Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido: (RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886). Todavia, *in casu*, à vista de o MM. Juízo a quo não ter recebido a petição inicial dentro do prazo previsto no artigo 189, I, do CPC/73, vigente à época, é de se aplicar o disposto na Súmula 106 do STJ e o marco final será a data da propositura do feito.

No tocante ao crédito declinado na CDA nº 80.2.04.009920-09, o seu vencimento é datado de 30.04.2004, sem notícia acerca da entrega da declaração. A fazenda nacional, em sua impugnação, informou que foi requerido o parcelamento do débito em 30.03.2004 e rescindido em 09.04.2006 (id 989802 - página 03/04). Logo, diante da interrupção do prazo prescricional prevista no artigo 174, I, do CTN, bem como a sua suspensão enquanto vigente, não houve transcurso do quinquênio prescricional, de forma que é válida a cobrança de todos os tributos exigidos na petição inicial.

### III – Da nulidade da CDA

Principalmente, ressalte-se que a agravante impugna a validade tão-somente das CDA nº 80.6.09.006152-70 (id 989791 - página 04/id 989793 – página 01) e 80.6.09.006151-90 (id 989793 – página 05/id 989794 - página 06).

Destaco a redação dos artigos 202 do CTN e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

*"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."*

*"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

(...)"

A documentação acostada aos autos evidencia que as CDA observaram os requisitos exigidos nessas normas, vale dizer, o nome do devedor, seu domicílio, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito, com a disposição da lei em que é fundado, atualização monetária, respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, a data em que foi inscrita e o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Saliente-se que há expresso apontamento de que a dívida foi inscrita com os elementos constantes dos processos administrativos relacionados sobre os quais recai a prestação de legitimidade, no sentido de que foram apuradas a liquidez e certeza do débito após o devido processo legal, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, bem como que até a sua liquidação está sujeita à correção monetária, aos juros de mora, com expressa indicação da legislação aplicável. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida. Nesse sentido: (TRF3 - AI 00309871920084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO; TRF3 - AC 00461634820104036182, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Para esgotamento do tema, o exato nome do tributo cobrado não é um dos requisitos apontados na norma. Ademais, ao se analisarem todos os dados existentes nos títulos executivos impugnados, em especial a natureza do débito e o fundamento legal, conclui-se com total segurança que a CDA de nº 80.6.09.006152-70 diz respeito à cobrança de COFINS e a de nº 80.6.09.006151-90 é dívida oriunda de PIS.

#### IV- Do dispositivo

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o meu voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA PRELIMINAR. DECISÃO *EXTRA PETITA*. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REJEIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO E SUSPENSÃO DO PRAZO. ARTIGO 174 DO CTN. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO. NULIDADE DA CDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. VALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão não é *extra petita*, na medida em que foram enfrentados os exatos termos trazidos na exceção de pré-executividade. O eventual excesso de execução é questão que refoge ao objeto inicialmente suscitado e não é matéria a ser conhecida de ofício. O seu conhecimento, inclusive, depende de o executado comprová-lo, com a vinda de memória de cálculo. Quanto à suspensão de exigibilidade, ainda que de forma extremamente sucinta, a exequente, ora agravada, ventitou todas as questões fáticas necessárias para a sua análise exauriente e em observância ao brocardo "o juiz conhece o direito". Logo, o seu enfrentamento é obrigatório.

- No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que foi posterior: (STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010). Relativamente à observação da alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005 para fins de interrupção da prescrição, o STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso, o que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório: (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009).

- Proposta a ação em 29.01.2010, o despacho que ordenou a citação foi proferido no dia 29.03.2010. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido: (RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886). Todavia, *in casu*, à vista de o MM. Juízo a quo não ter recebido a petição inicial dentro do prazo previsto no artigo 189, I, do CPC/73, vigente à época, é de se aplicar o disposto na Súmula 106 do STJ e o marco final será a data da propositura do feito.

- No tocante ao crédito declinado na CDA nº 80.2.04.009920-09, o seu vencimento é datado de 30.04.2004, sem notícia acerca da entrega da declaração. A fazenda nacional, em sua impugnação, informou que foi requerido o parcelamento do débito em 30.03.2004 e rescindido em 09.04.2006 (id 989802 - página 03/04). Logo, diante da interrupção do prazo prescricional prevista no artigo 174, I, do CTN, bem como a sua suspensão enquanto vigente, não houve transcurso do quinquênio prescricional, de forma que é válida a cobrança de todos os tributos exigidos na petição inicial.

- A agravante impugna a validade tão-somente das CDA nº 80.6.09.006152-70 e 80.6.09.006151-90.

- A documentação acostada aos autos evidencia que as CDA observaram os requisitos exigidos nessas normas, vale dizer, o nome do devedor, seu domicílio, a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos, a origem e natureza do crédito, com a disposição da lei em que é fundado, atualização monetária, respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, a data em que foi inscrita e o número do processo administrativo de que se originar o crédito. Saliente-se que há expresso apontamento de que a dívida foi inscrita com os elementos constantes dos processos administrativos relacionados sobre os quais recai a presunção de legitimidade, no sentido de que foram apuradas a liquidez e certeza do débito após o devido processo legal, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, bem como que até a sua liquidação está sujeita à correção monetária, aos juros de mora, com expressa indicação da legislação aplicável. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida. Nesse sentido: (TRF3 - AI 00309871920084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014; TRF3 - AC 00461634820104036182, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

- Para esgotamento do tema, o exato nome do tributo cobrado não é um dos requisitos apontados na norma. Ademais, ao se analisarem todos os dados existentes nos títulos executivos impugnados, em especial a natureza do débito e o fundamento legal, conclui-se com total segurança que a CDA de nº 80.6.09.006152-70 diz respeito à cobrança de COFINS e a de nº 80.6.09.006151-90 é dívida oriunda de PIS.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012397-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ROMILDA MAMEDE DUARTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO CAPARELLI SILVEIRA - SP46685

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012397-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ROMILDA MAMEDE DUARTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO CAPARELLI SILVEIRA - SP46685

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por ROMILDA MAMEDE DUARTE contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por reputar como válido os lançamentos das anuidades de 2012 a 2015.

Alega, em síntese, que não exerce mais atividade abrangida pelo conselho profissional desde quando deixou de ser abarcada pelo CREA/SP, razão pela qual, com o seu novo vínculo ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo, as anuidades aqui cobradas são indevidas. Sustenta, ainda, que houve cerceamento de defesa, pois o exequente, ora agravado, juntou documento essencial para a solução da demanda sem que abrisse oportunidade de contraditório.

Com contraminuta (id 1258017).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012397-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ROMILDA MAMEDE DUARTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO CAPARELLI SILVEIRA - SP46685

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Do cerceamento de defesa

Primeiramente, não houve cerceamento de defesa à agravante, pois não se demonstrou o prejuízo decorrente da ausência de abertura de oportunidade para impugnar a validade do documento cadastral que comprova a manutenção da sua inscrição funcional. Especificamente, o fato é um elemento de reforço de que a executada não se afastou do antigo conselho profissional.

### II - Do fato gerador da anuidade

Conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STJ: (...) antes da vigência da Lei 12.514/2011 o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017 (AgRg no AREsp 638.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019). Nesse sentido, confira-se também

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA-CORECON. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DE SUSPENSÃO PREVISTO NO ARTIGO 2º, § 3º, DA LEF. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CIÊNCIA DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA INTENÇÃO DE PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

- O C. STJ tem entendimento consolidado no sentido de que, a partir da vigência da Lei nº 12.514/11 o fato gerador para a cobrança da anuidade é a inscrição do profissional nos Conselhos de fiscalização profissional e, no período anterior à vigência da citada lei, era o efetivo exercício da atividade profissional que configurava a legitimidade da cobrança.

- Da análise dos autos constata-se que o embargante apresentou comprovante de inscrição ao PASEP - Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público em 01/01/1971 (fl. 13).

- Os documentos apresentados pelo órgão de classe revelam a clara intenção do Embargante em não mais exercer atividade sujeita ao controle do CORECON, manifestado desde o ano de 1997. Conquanto tal manifestação foi realizada por meio de contato telefônico, o apelante formalizou a vontade do profissional nos documentos de fls. 39/40, 42/43. Por outro lado, o Conselho não pode impor-lhe condições de desfiliação onde a própria lei não o fez, na medida em que ausente previsão legal permitindo a criação de restrições por atos administrativos, quer quanto à inscrição, quer quanto ao cancelamento da inscrição.

- Além disso, nem era necessária a prova de sua inatividade, porquanto bastava a intenção de paralisar o exercício de sua atividade de economista para obter a baixa do seu registro. De fato, a paralisação é consequência do cancelamento, visto que, uma vez sem registro, não poderia mais praticar tal atividade, sob pena de configuração de exercício ilegal de profissão.

- Assim, como comprovado que a recorrida não exerce a profissão de economista, desde, pelo menos, o ano de 1997 (fls. 29/43), de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu a prescrição da anuidade de 2004 e declarou serem indevidas as anuidades lançadas na certidão de dívida ativa (fl. 04-EF).

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1836072 - 0006840-26.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. ANUIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CRC/MS. FATO NOTÓRIO. NÃO NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FATO PELA PARTE EMBARGANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. ANUIDADES ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.514/2011. FATO GERADOR. EFETIVO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO.*

(...)

XVI - Quanto ao mérito, as Turmas de Direito Público do C. STJ firmaram a compreensão de que, antes da edição da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o registro no conselho de fiscalização profissional.

XVII - Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.514/2011, estando o profissional inscrito junto ao conselho profissional, não há dívida de que é devido o pagamento da anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade profissional fiscalizada. Entretanto, em se tratando de período anterior à vigência da referida lei, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

XVIII - No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades dos exercícios de 1999 a 2002, alegando o embargante que desde 17.07.1985 exerce o cargo de Agente Tributário Estadual de Mato Grosso do Sul, encontrando-se, assim, legalmente impedido de exercer a profissão de contabilista desde aquela data. A fim de comprovar sua alegação, trouxe o embargante aos autos o documento de fl. 07, o qual comprova sua nomeação para o referido cargo na data indicada pelo embargante.

XIX - Em consulta ao sítio da Secretaria da Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, consta o edital do ano de 2013 para o cargo de Agente Tributário Estadual, apresentando como requisito de escolaridade a graduação em Curso de Ensino Superior devidamente reconhecido pelo MEC, bem como a seguinte descrição sumária das atividades a serem realizadas por esse profissional: "Executar, privativamente, atividades envolvendo o planejamento, organização, coordenação, avaliação, controle e execução das ações relacionadas à fixação, arrecadação e fiscalização de tributos (Lei nº 2.599/2002); Em relação ao ICMS, executar a fiscalização de mercadorias em trânsito (Lei nº 1.810/1997)."

XX - Assim, não estando comprovado, de forma inequívoca, o efetivo exercício da profissão no período de 1999 a 2002, não se verifica o fato gerador da obrigação tributária.

(...)

XXIII - Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002614-14.2008.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

No caso dos autos, a agravante argumenta que, como a atividade por ela exercida está abarcada pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo estaria vinculada apenas a ele, não ao CREA/SP. Nos moldes da jurisprudência transcrita, não é suficiente para comprovar a invalidade do tributo cobrado, pois, desde 31.10.2011, basta a mera inscrição no órgão de classe. Ainda nesse ponto, apesar da alegação de que os arquitetos requereram baixa na inscrição anterior (id 859980 - página 03), a recorrente não fez essa prova específica para ela.

### III – Do dispositivo

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ANUIDADE. FATO GERADOR. LEI 12.514/2011. MERA INSCRIÇÃO. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

- Não houve cerceamento de defesa à agravante, pois não se demonstrou o prejuízo decorrente da ausência de abertura de oportunidade para impugnar a validade do documento cadastral que comprova a manutenção da sua inscrição funcional. Especificamente, o fato é um elemento de reforço de que a executada não se afastou do antigo conselho profissional.

- Conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STJ: (...) *antes da vigência da Lei 12.514/2011 o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017 (AgRg no AREsp 638.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019).*

- Argumenta-se que, como a atividade por ela exercida está abarcada pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo estaria vinculada apenas a ele, não ao CREA/SP. Nos moldes da jurisprudência transcrita, não é suficiente para comprovar a invalidade do tributo cobrado, pois, desde 31.10.2011, basta a mera inscrição no órgão de classe. Ainda nesse ponto, apesar da alegação de que os arquitetos requereram a baixa na inscrição anterior, a agravante não fez essa prova específica para ela.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023930-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EVANDRO MARCHI, CRISTIANE STOFANINI MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023930-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EVANDRO MARCHI, CRISTIANE STOFANINI MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por EVANDRO MARCHI e CRISTIANE STOFANINI MARCHI contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que não houve prescrição para o redirecionamento do feito para os sócios da empresa.



Alega, em síntese, que a demora para o chamamento dos réus ao processo é de responsabilidade da exequente e, em consequência, houve transcurso do prazo prescricional para redirecionar a execução fiscal para as pessoas físicas responsáveis pela gestão da executada.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023930-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: EVANDRO MARCHI, CRISTIANE STOFANINI MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO BORDINI MARCHI - SP333395, SERGIO LUIS FALCOCHIO - SP230412

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Objetiva o recorrente seja reformada a decisão atacada, a fim de decretar a prescrição para o redirecionamento.

Acerca do termo inicial para o redirecionamento da execução fiscal ao administrador, o STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.201.993/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto no artigo 1.036 do CPC (antigo 543-C do Código de Processo Civil/73), pacificou o seguinte entendimento:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica.*

(...)

*10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular). 11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). 12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005. 13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública.*

(...)

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019)

No caso dos autos, cumpre consignar que o redirecionamento teve por base o mero inadimplemento do débito não tributário (id 1484649 – página 03 e id 1484650 - página 01). Dessa forma, o termo inicial para a contagem do prazo prescricional será o cumprimento da citação, que ocorreu em 31.01.2002. A exequente, por sua vez, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo em 18.04.2002, com o seu deferimento datado de 16.05.2002 (id 1484651 - página 01), que se concretizou para Evandro Marchi e Cristiane apenas em 10.10.2014 (id 1484669 - página 03) e 17.04.2015 (id 1484670 - página 03), respectivamente.

Numa análise minudente dos autos constato que a demora superior a 12 anos entre o deferimento da citação dos sócios e a efetiva realização do ato se deu por demora do mecanismo judiciário, sem observância do disposto no artigo 262 do CPC/73, vigente à época. Por conseguinte, atrai o disposto na Súmula 106 do STJ, o que afasta a prescrição para o redirecionamento da cobrança para as pessoas físicas responsáveis pela administração da empresa executada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o meu voto.**

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RESP Nº 1.201.993/SP. DEMORA NO CUMPRIMENTO DA ORDEM DE CITAÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DO PRAZO. RECURSO DESPROVIDO.

- Objetiva o recorrente seja reformada a decisão atacada, a fim de decretar a prescrição para o redirecionamento.

- Acerca do termo inicial para o redirecionamento da execução fiscal ao administrador, o STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.201.993/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto no artigo 1.036 do CPC (antigo 543-C do Código de Processo Civil/73), pacificou o seguinte entendimento.

- O redirecionamento teve por base o mero inadimplemento do débito não tributário. Dessa forma, o termo inicial para a contagem do prazo prescricional será o cumprimento da citação, que ocorreu em 31.01.2002. A exequente, por sua vez, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo em 18.04.2002, com o seu deferimento datado de 16.05.2002, que se concretizou para Evandro Marchi e Cristiane apenas em 10.10.2014 e 17.04.2015, respectivamente.

- Numa análise minudente dos autos constato que a demora superior a 12 anos entre o deferimento da citação dos sócios e a efetiva realização do ato se deu por demora do mecanismo judiciário, sem observância do disposto no artigo 262 do CPC/73, vigente à época. Por conseguinte, atrai o disposto na Súmula 106 do STJ, o que afasta a prescrição para o redirecionamento da cobrança para as pessoas físicas responsáveis pela administração da empresa executada.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE (pela conclusão) e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018531-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAMES ROBERTO BRAMBILLA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO JOSE CHINANETO - SP209323

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018531-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAMES ROBERTO BRAMBILLA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO JOSE CHINANETO - SP209323

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **James Roberto Brambilla Ramos** (id 1169500) contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 1170425 - fls. 11/13).

Aduz, em síntese, que:

a) o juízo afastou a prescrição, ao fundamento de que a matéria já havia sido apreciada por este tribunal e que não poderia ser revolvida. Todavia, aquela decisão afastou a prescrição intercorrente ao fundamento de nulidade da intimação do conselho, já a exceção apresentada está alicerçada no decurso de prazo contado da citação da empresa em 22/01/2007 e o requerimento de redirecionamento em 16/09/2016;

b) ocorreu a decadência contada do primeiro dia útil do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador e a lavratura do auto de infração.

Contraminuta apresentada (jd 1726216).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018531-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAMES ROBERTO BRAMBILLA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO JOSE CHINANETO - SP209323

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### 1. Da prescrição para o redirecionamento da execução ao sócio

De início, constata-se que, diferentemente do que entendeu o juízo de primeiro grau, a sentença proferida anteriormente nos autos originários, a qual foi reformada por esta corte, tratou da questão da prescrição intercorrente, com fulcro no artigo 40 da LEF. Já na exceção de pré-executividade apresentada pela agravante se aduz a ocorrência de prescrição para redirecionamento da execução ao sócio. Assim, por se tratar de temas diferentes, inexistente objeção para o conhecimento da questão que, por ser de ordem pública, autorizado seu enfrentamento nesta sede.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei e legítima o redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário para o sócio-gerente, nos termos da Súmula nº 435/STJ e do disposto nos artigos 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78. Assentou, ainda, que é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluídos os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, **especialmente, referentes à dissolução da sociedade**. Explicitou que a **regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e artigos 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002**, nos quais é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, de modo que a desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

*5. (...)6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 10/09/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO-gr1fe1)*

No caso, é certo que o oficial de justiça certificou a impossibilidade de penhora de bens da empresa, em razão de estar desativada, conforme declaração do próprio recorrente (id 1169740 - fl. 02). Assim, cabível o redirecionamento da execução em relação ao sócio, conforme pleiteado.

Quanto à questão da prescrição para redirecionamento da execução ao sócio da executada, em decisão publicada no DJe em 12/12/2019, a Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp 1201993/SP, em regime de representativo de controvérsia, alterou seu entendimento acerca da matéria ora debatida e firmou a seguinte tese (REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019):

*(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.*

No presente pleito, a dissolução irregular se deu anteriormente à citação, que ocorreu em 24/12/2006. Todavia, o conselho, diligentemente, pleiteou a inclusão do sócio, ora recorrente, em 15/10/2007 (id 1169740 - fls. 05/09), a qual foi deferida em 30/10/2007 (id idem - fl. 14). A recorrida, então, foi intimada pela imprensa para providenciar o recolhimento das custas da diligência do oficial de justiça. Entretanto, tal intimação foi considerada nula por esta corte regional por acórdão que transitou em julgado com determinação para que fosse realizada intimação pessoal do conselho (id 1169823 - fls. 08/13). O ato regular somente ocorreu em 23/03/2016 e a citação do recorrente se deu em 04/04/2017 (id 1170425 - fl. 09).

Destarte, está claro que a demora da citação se deu em razão de problemas relacionados ao mecanismo da Justiça e não pode ser imputada ao exequente, conforme precedente citado, razão pela qual a prescrição em questão não restou configurada.

## 2. Da decadência

Note-se que a tese da decadência não foi debatida em primeiro grau, mas por se tratar de matéria de ordem pública, cabível a seu conhecimento em sede recursal.

Dos elementos dos autos, não consta a data de lavratura do auto de infração relativo às multas cobradas. Assim, em razão da ausência de provas acerca de quando se deu o marco inicial do prazo, fica impossibilitada a análise da ocorrência de decadência.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITO NÃO-TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. ADMISSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO DA EXECUTADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO ACERCA DA DATA DE OCORRÊNCIA DO MARCO INICIAL DO PRAZO. ANÁLISE PREJUDICADA. RECURSO DESPROVIDO.

- De início, constata-se que, diferentemente do que entendeu o juízo de primeiro grau, a sentença proferida anteriormente nos autos originários, a qual foi reformada por esta corte, tratou da questão da prescrição intercorrente, com fulcro no artigo 40 da LEF. Já na exceção de pré-executividade apresentada pela agravante se aduz a ocorrência de prescrição para redirecionamento da execução ao sócio. Assim, por se tratar de temas diferentes, inexistiu objeção para o conhecimento da questão que, por ser de ordem pública, autorizou seu enfrentamento nesta sede.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei e legitima o redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário para o sócio-gerente, nos termos da Súmula nº 435/STJ e do disposto nos artigos 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78. Assentou, ainda, que é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluídos os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. Explicou que a regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e artigos 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002, nos quais é prevista a liquidação da sociedade como pagamento dos credores em sua ordem de preferência, de modo que a desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

- No caso, é certo que o oficial de justiça certificou a impossibilidade de penhora de bens da empresa, em razão de estar desativada, conforme declaração do próprio recorrente. Assim, cabível o redirecionamento da execução em relação ao sócio, conforme pleiteado.

- No que toca à prescrição para redirecionamento da execução ao sócio, em decisão publicada no DJe em 12/12/2019, a Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp 1201993/SP, em regime de representativo de controvérsia, alterou seu entendimento acerca da matéria ora debatida e firmou a seguinte tese (REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019):

*(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.*

- No presente pleito, a dissolução irregular se deu anteriormente à citação, que ocorreu em 24/12/2006. Todavia, o conselho, diligentemente, pleiteou a inclusão do sócio, ora recorrente, em 15/10/2007, a qual foi deferida em 30/10/2007. A recorrida, então, foi intimada pela imprensa para providenciar o recolhimento das custas da diligência do oficial de justiça. Entretanto, tal intimação foi considerada nula por esta corte regional por acórdão que transitou em julgado com determinação para que fosse realizada intimação pessoal do conselho. O ato regular somente ocorreu em 23/03/2016 e a citação do recorrente se deu em 04/04/2017.

- Destarte, está claro que a demora da citação se deu em razão de problemas relacionados ao mecanismo da Justiça e não pode ser imputada ao exequente, conforme precedente citado, razão pela qual a prescrição em questão não restou configurada.

- Note-se que a tese da decadência não foi debatida em primeiro grau, mas por se tratar de matéria de ordem pública, cabível a seu conhecimento em sede recursal.

- Dos elementos dos autos, não consta a data de lavratura do auto de infração relativo às multas cobradas. Assim, em razão da ausência informação acerca de quando se deu o marco inicial do prazo, fica impossibilitada a análise da ocorrência de decadência.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029280-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MACHADO - SP189880

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029280-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MACHADO - SP189880

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO ROQUE contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de justiça gratuita, sob o fundamento de que não foi comprovada a hipossuficiência prevista na Lei nº 1.060/50 e que o artigo 99, §3º, do CPC não autoriza à pessoa jurídica a obtenção por meio de mera declaração.

Aduz, em síntese, que os documentos trazidos aos autos demonstram sua impossibilidade de arcar com as custas processuais.

Com contrarrazões (id 123504935).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029280-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA MACHADO - SP189880

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica é possível, independentemente de sua finalidade ser lucrativa ou beneficente, desde que comprovada a ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da manutenção de suas atividades. Nesse sentido é a Súmula 425 do STJ e o entendimento pacificado dessa corte especial (STJ - AGA 201000563673 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1291525 JOÃO OTÁVIO DE NORONHA QUARTA TURMA - DJ: 01/02/2011 - DJE DATA: 01/02/2011; TRF3 - AI 00273888220024030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 157434 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA - DJ: 13/12/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 18/01/2012; TRF3 - AI 00184935920074030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 293581 - DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA - SEXTA TURMA - DJ: 15/12/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 12/01/2012; TRF3 - AI 00220666620114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 447013 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - Quinta Turma - DJ: 28/11/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 07/12/2011; TRF3 - AI 200903000365003- AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 388033 - DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO - Quarta Turma - DJ: 29/09/2011 - DJF3 CJ1 DATA: 06/10/2011 PÁGINA: 615).

No caso dos autos, verifico que a agravante não faz jus à concessão do benefício da justiça gratuita, pela ausência de interesse, seja no próprio processamento da ação principal, como em eventual oposição de embargos à execução fiscal. A empresa executada não arcará com qualquer custo a título de honorários advocatícios e custas processuais, em razão dessas verbas não serem devidas por já estarem abarcadas no encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 e pelo disposto na Resolução Pres. nº 138, anexo II, item 4.3.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o meu voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- A concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica é possível, independentemente de sua finalidade ser lucrativa ou beneficente, desde que comprovada a ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da manutenção de suas atividades. Nesse sentido é a Súmula 425 do STJ e o entendimento pacificado dessa corte especial (STJ - AGA 201000563673 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1291525 JOÃO OTÁVIO DE NORONHA QUARTA TURMA - DJ: 01/02/2011 - DJE DATA: 01/02/2011; TRF3 - AI 00273888220024030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 157434 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA - DJ: 13/12/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 18/01/2012; TRF3 - AI 00184935920074030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 293581 - DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA - SEXTA TURMA - DJ: 15/12/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 12/01/2012; TRF3 - AI 00220666620114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 447013 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - Quinta Turma - DJ: 28/11/2011 - TRF3 CJ1 DATA: 07/12/2011; TRF3 - AI 200903000365003- AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 388033 - DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO - Quarta Turma - DJ: 29/09/2011 - DJF3 CJ1 DATA: 06/10/2011 PÁGINA: 615).

- No caso dos autos, verifico que a agravante não faz jus à concessão do benefício da justiça gratuita, pela ausência de interesse, seja no próprio processamento da ação principal, como em eventual oposição de embargos à execução fiscal. A empresa executada não arcará com qualquer custo a título de honorários advocatícios e custas processuais, em razão dessas verbas não serem devidas por já estarem abarcadas no encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 e pelo disposto na Resolução Pres. nº 138, anexo II, item 4.3.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009435-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HANS JÜRGEN ERNSTHOLWEG

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009435-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HANS JÜRGEN ERNSTHOLWEG

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por HANS JÜRGEN ERNSTHOLWEG contra a decisão que, em sede de execução fiscal, manteve a inclusão do agravante no polo passivo da execução fiscal.

Alega, em síntese, que exerceu os cargos de gerente delegado da empresa que compunha o quadro social da pessoa jurídica executada (SCHNELLECKE BRASIL LTDA.) no período de 01.10.1999 a 10.07.2000 e de diretor entre 10.07.2000 a 03.01.2002, anteriormente aos fatos geradores que deram ensejo à sua inclusão no polo passivo da demanda. Sustenta, ainda, que ausência de fundamento para incluir a Schnellecke Brasil LTDA também lhe aproveita. Por fim, aduz que o encargo de gerente delegado não permite a sua responsabilização pelos débitos cobrados nesses autos.

Com contraminuta (id 57596152)

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009435-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HANS JÜRGEN ERNSTHOLWEG

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

I – Do conhecimento do recurso

Primeiramente, consigno que, não obstante o juízo de origem ter tratado da questão como mero pedido de reconsideração, a decisão proferida naquela oportunidade tem efetiva natureza de rejeição à exceção de pré-executividade e, como tal, será apreciada.

Ademais, não conheço da questão relativa à eventual sucessão empresarial da Schnelllecke Brasil LTDA, pois tal não foi requerida pela exequente e a agravante não tem interesse em arguí-la.

## II – Do redirecionamento

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Ainda que a empresa esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979 e 124, inciso II, do CTN, certo é que deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução. (AC 199861825313537, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588616, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3, TERCEIRA TURMA, DATA: 27/06/2011; STJ - AgRg no Ag 1359231 / SC, Relator(a) Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/04/2011).

No caso dos autos, constata-se que o pleito de inclusão dos sócios no polo passivo se deu com fulcro na responsabilidade solidária estabelecida no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 (id. 52373339 - Pág. 210/211), porém, há comprovação de dissolução irregular da empresa executada, conforme se depreende da certidão lavrada pelo oficial de justiça que não há localizou no local de sua sede (02.02.2018 - fl. 215 dos autos principais).

Com relação ao exercício da administração da executada original, ao contrário do que o agravante aduz em suas razões recursais, da ficha completa da JUCESP depreende-se que Hans Jürgen Ernst Holweg, ainda que na posição de gerente delegado da RS Assessoria LTDA (posteriormente renomeada Schnelllecke Brasil LTDA), tinha poderes de gestão direta na administração da devedora, o que o enquadra no artigo 135, III, do CTN. Ademais, não obstante alegar que ocupou essa posição apenas no período de 01.10.1999 a 03.01.2002, a informação conflita com o apontamento 060.782/02-0, de 25.03.2002, no qual ele consta como pessoa com poderes para assinar atos. Dessa forma, não foi produzida qualquer prova no sentido de demonstrar a cessação do encargo administrativo assumido pelo agravante, e é de se concluir que esteve na gestão da pessoa jurídica encerrada indevidamente desde a data da sua constituição (06.08.1999 – id 52373339 - Pág. 214) até a da comprovação de dissolução irregular.

## III – Do dispositivo

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento e, da parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONHECIMENTO PARCIAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/1979. EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CARGO DE ADMINISTRAÇÃO NA SOCIEDADE EMPRESARIAL. AUSÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MANUTENÇÃO DA INCLUSÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, DA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

- Primeiramente, consigno que, não obstante o juízo de origem ter tratado da questão como mero pedido de reconsideração, a decisão proferida naquela oportunidade tem efetiva natureza de rejeição à exceção de pré-executividade e, como tal, será apreciada.

- Ademais, não conheço da questão relativa à eventual sucessão empresarial da Schnelllecke Brasil LTDA, pois tal não foi requerida pela exequente e a agravante não tem interesse em arguí-la.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Ainda que a empresa esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979 e 124, inciso II, do CTN, certo é que deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução. (AC 199861825313537, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588616, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3, TERCEIRA TURMA, DATA: 27/06/2011; STJ - AgRg no Ag 1359231 / SC, Relator(a) Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/04/2011).

- No caso dos autos, constata-se que o pleito de inclusão dos sócios no polo passivo se deu com fulcro na responsabilidade solidária estabelecida no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, porém, há comprovação de dissolução irregular da empresa executada, conforme se depreende da certidão lavrada pelo oficial de justiça que não há localizou no local de sua sede.

- Com relação ao exercício da administração da executada original, ao contrário do que o agravante aduz em suas razões recursais, da ficha completa da JUCESP depreende-se que Hans Jürgen Ernst Holweg, ainda que na posição de gerente delegado da RS Assessoria LTDA (posteriormente renomeada Schnelllecke Brasil LTDA), tinha poderes de gestão direta na administração da devedora, o que o enquadra no artigo 135, III, do CTN. Ademais, não obstante alegar que ocupou essa posição apenas no período de 01.10.1999 a 03.01.2002, a informação conflita com o apontamento 060.782/02-0, de 25.03.2002, no qual ele consta como pessoa com poderes para assinar atos. Dessa forma, não foi produzida qualquer prova no sentido de demonstrar a cessação do encargo administrativo assumido pelo agravante, e é de se concluir que esteve na gestão da pessoa jurídica encerrada indevidamente desde a data da sua constituição até a da comprovação de dissolução irregular.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, da parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022072-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: LEDA REGINA TOMAS RIBEIRO DOS SANTOS



OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por LEDA REGINA TOMAS RIBEIRO DOS SANTOS contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, que não houve dissolução irregular, na medida em que a sede e o maquinário da empresa executada foram expropriados por determinação dada no âmbito da Justiça do Trabalho, razão pela qual é regular o encerramento da atividade comercial.

Com contraminuta (id 1492484).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022072-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: LEDA REGINA TOMAS RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PASCOAL BELOTTI NETO - SP54914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaco: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, *verbis*: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - Rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

Primeiramente, a agravante limitou a sua impugnação exclusivamente à existência ou não de dissolução irregular da empresa.

Nos autos em exame, constato que, apesar de não ter sido juntada cópia da certidão do auxiliar do juízo da inexistência da pessoa jurídica na sua sede, o fato foi reconhecido nas razões da exceção de pré-executividade (id 1375559 - Pág. 01/09) e recursais (id 1375488 - Pág. 03/08), o que é, de per si, suficiente para o redirecionamento da demanda para a pessoas dos sócios responsáveis pela administração da empresa. Ademais, ainda que se reputa como plenamente válida a alegação de que houve expropriação integral do patrimônio por ordem dada no âmbito da Justiça do Trabalho, tal cenário não afasta do gestor empresarial a obrigação de requerer a autofalência, cuja obrigação para tanto está no artigo 8º, *caput*, do Decreto-Lei nº 7.661/45 e artigo 105, *caput*, da Lei nº 11.101/05, *in verbis*:

"Art. 8º **O comerciante que, sem relevante razão de direito, não pagar no vencimento obrigação líquida, deve, dentro de trinta dias, requerer ao juiz a declaração da falência, expondo as causas desta e o estado dos seus negócios, e juntando ao requerimento:**" (grifo nosso)

"Art. 105. **O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial deverá requerer ao juiz sua falência, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, acompanhadas dos seguintes documentos:**" (grifo nosso)

Por conseguinte, com base na admissão pela sócia gestora de que a pessoa jurídica não mais opera em sua sede e na ausência de pedido de autofalência, é de se manter integralmente a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o meu voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ADMISSÃO DA SÓCIA ADMINISTRADORA. EXPROPRIAÇÃO DOS BENS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. JUSTIFICATIVA INSUFICIENTE. OBRIGAÇÃO DE REQUERER A AUTOFALÊNCIA. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Nesse sentido, destaco: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

- Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). Igualmente, para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução, entendendo ser imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente. Nesse sentido, destaco o entendimento da 1ª Turma da corte superior, *verbis*: (AgRg no AREsp 812.073/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - Rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009).

- Primeiramente, a agravante limitou a sua impugnação exclusivamente à existência ou não de dissolução irregular da empresa.

- Nos autos em exame, constato que, apesar de não ter sido juntada cópia da certidão do auxiliar do juízo da inexistência da pessoa jurídica na sua sede, o fato foi reconhecido nas razões da exceção de pré-executividade e recursais, o que é, de per si, suficiente para o redirecionamento da demanda para a pessoas dos sócios responsáveis pela administração da empresa. Ademais, ainda que se reputa como plenamente válida a alegação de que houve expropriação integral do patrimônio por ordem dada no âmbito da Justiça do Trabalho, tal cenário não afasta do gestor empresarial a obrigação de requerer a autofalência, cuja obrigação para tanto está no artigo 8º, *caput*, do Decreto-Lei nº 7.661/45 e artigo 105, *caput*, da Lei nº 11.101/05.

- Por conseguinte, com base na admissão pela sócia gestora de que a pessoa jurídica não mais opera em sua sede e na ausência de pedido de autofalência, é de se manter integralmente a decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002622-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALISSON VINICIUS GAGLIOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO WITT DE MATOS - PR73583, SIMONE STOEEL - PR62177

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIVERSIDADE BRASIL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794-A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002622-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALISSON VINICIUS GAGLIOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO WITT DE MATOS - PR73583, SIMONE STOEBEL - PR62177

AGRAVADO: INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIVERSIDADE BRASIL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIELA COZZO OLIVARES

### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por Alisson Vinicius Gagliotto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a regularização acadêmica do impetrante matriculado no 9º período da faculdade de Medicina e, conseqüentemente, a sua inclusão no regime de internato médico, ao fundamento de que não restou comprovado o motivo do indeferimento do ato (Id. 25521215 - Pág. 1/5 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 26314946 - Pág. 2 dos autos originais).

Sustenta o agravante, em síntese, que cursou os primeiros anos de Medicina em universidade estrangeira e, após passar no vestibular da impetrada, continuou os estudos no 1º semestre de 2019 e cumpriu todos os requisitos necessários para a sua rematrícula. Porém, devido às notícias de fraude nos programas FIES e PROUNI, a parte contrária sofreu intervenção do MEC e paralisou o curso regular para o qual requer a imediata regularização a fim de não perder o ano letivo, cuja mensalidade é cobrada ordinariamente sem a contraprestação do serviço.

A tutela recursal antecipada foi deferida (Id. 124732124), decisão contra a qual foi interposto agravo interno (Id. 128505016).

Contraminutas apresentadas (Id. 131128173 e 134532260).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 133924422).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002622-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALISSON VINICIUS GAGLIOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO WITT DE MATOS - PR73583, SIMONE STOEBEL - PR62177

AGRAVADO: INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIVERSIDADE BRASIL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIELA COZZO OLIVARES

### VOTO

A controvérsia reside em torno da necessidade de se dar sequência ao curso de Medicina na Universidade Brasil em regime de internato para o qual o recorrente está matriculado, não obstante, segundo alega o recorrente, tenha cumprido todos os requisitos necessários à sua admissão.

No caso, verifica-se dos autos que o recorrente cursou Medicina na Universidade Unida Paraguai de 2014 a 2018 (Id. 25085989 - Pág. 1 dos autos originais) e logrou êxito no processo de transferência para a instituição de ensino agravada, oportunidade em que deu continuidade na graduação no 8º período no 1º semestre de 2019, consoante se denota do documento trazido ao feito (Id. 25086033 - Pág. 1 dos autos originais). Igualmente trouxe aos autos peça publicada pela instituição de ensino, na qual consta o agravante como aluno habilitado ao internato (Id. 25085970 - Pág. 1 dos autos principais). Por fim, acostou Portaria do MEC nº 461/2019, de 15.10.2019, em que a Universidade Brasil foi submetida a procedimento sancionador e, como medida cautelar, subordinada à intervenção pelo órgão fiscalizador. Prestadas as informações no *writ*, a autoridade coatora, entre outros argumentos, aduz que no internato o aluno deve cumprir uma etapa chamada "matrícula orientada", na qual é efetivamente orientado por um docente, que analisa todo o histórico acadêmico do aluno, lhe informa o que é, para que serve e como será realizado o internato, e estabelece a ordem de sua realização dentro das principais grandes áreas da Medicina e que são de cumprimento obrigatório.

É cediço que, ao ingressar na instituição de ensino, o aluno submete-se às suas regras, bem como à legislação pertinente. Nesse sentido, cabe destacar o que dispõe o artigo 207 da Constituição Federal:

*Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.*

*A Lei n.º 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, em seu artigo 53, inciso II, determina:*

*Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:*

*II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;*

Nesse contexto, com base na documentação e argumentos trazidos à discussão, verifica-se que, ao ingressar no curso de Medicina na Universidade Brasil no primeiro semestre de 2019, houve solução de continuidade quanto ao regime de internato na graduação sem justificativa oficial constante dos autos, em que pese à existência de procedimento sancionador pelo MEC, estabelecido por meio de portaria, na qual foi aplicada medida cautelar à instituição de ensino. A fim de evitar prejuízo ao agravante, impõe-se a regularização do curso, dado que, segundo afirma, obteve aprovação, efetuou os pagamentos devidos à universidade e acostou publicação na qual consta como habilitado no internato. Desse modo, não é razoável que seja impedido de prosseguir com as atividades curriculares, inclusive no estágio supervisionado (internato) para, eventualmente, alcançar a conclusão do curso, notadamente na fase acadêmica em que se encontra o estudante e porque se dispõe a honrar os custos financeiros exigidos. Note-se que a autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades, destacada no preceito constitucional mencionado (artigo 207), deve ser exercida com respeito e em harmonia com o princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, o qual, como ensina Maria Sílvia Zanella Di Pietro: *O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto.* (Direito Administrativo, Ed. Atlas. 15ª edição, S. Paulo, p.80)

Tal preceito deve ser aplicado em conformidade com o artigo 205 da Lei Maior, que garante o direito à educação, *in verbis*:

*Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.*

A respeito, merece destaque a seguinte jurisprudência:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM CURSO VESTIBULAR. CURSO DE DIREITO. ATRASO NA ENTREGA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO POR MOTIVO ALHEIO À VONTADE DO DISCENTE. LIMINAR CONCESSIVA. MANUTENÇÃO EM SENTENÇA.*

*1.a 3(...)*

*4. Embora as Universidades gozem de autonomia didático-científica, garantida pelo art. 207 da Constituição Federal, não se pode deixar de encontrar uma solução razoável ao caso concreto, que permita ao aluno o direito à educação, constitucionalmente garantido em seu art. 205. (grifei)*

*(...)*

*6. Remessa Oficial improvida.*

*(TRF 5ª Região, REO 98400/PB, Proc. n.º 200782000002372, Rel. Des. Federal PETRUCIO FERREIRA, SEGUNDA TURMA, Julg.: 03/07/2007, DJ 01/08/2007, pág. 428)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para confirmar a antecipação da tutela recursal, a fim de determinar à autoridade coatora que proceda à regularização do impetrante no curso que está matriculado e, conseqüentemente, do estágio supervisionado, atendidos os demais requisitos necessários (aprovação em disciplinas, matrícula orientada e pagamento de eventuais pendências financeiras). Em conseqüência, declaro prejudicado o agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. CURSO DE MEDICINA EM REGIME DE INTERNATO. SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. REGULARIZAÇÃO. ARTIGOS 205 E 207 DA CF/88. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A controvérsia reside em torno da necessidade de se dar sequência ao curso de Medicina na Universidade Brasil em regime de internato para o qual o recorrente está matriculado, não obstante, segundo alega o recorrente, tenha cumprido todos os requisitos necessários à sua admissão.

- O recorrente cursou Medicina na Universidade Unida Paraguay de 2014 a 2018 e logrou êxito no processo de transferência para a instituição de ensino agravada, oportunidade em que deu continuidade na graduação no 8º período no 1º semestre de 2019, consoante se denota do documento trazido ao feito. Igualmente trouxe aos autos peça publicada pela instituição de ensino, na qual consta o agravante como aluno habilitado ao internato. Por fim, acostou Portaria do MEC nº 461/2019, de 15.10.2019, em que a Universidade Brasil foi submetida a procedimento sancionador e, como medida cautelar, subordinada à intervenção pelo órgão fiscalizador. Prestadas as informações no *writ*, a autoridade coatora, entre outros argumentos, aduz que no internato o aluno deve cumprir uma etapa chamada "matrícula orientada", na qual é efetivamente orientado por um docente, que analisa todo o histórico acadêmico do aluno, lhe informa o que é, para que serve e como será realizado o internato, e estabelece a ordem de sua realização dentro das principais grandes áreas da Medicina e que são de cumprimento obrigatório.

- Ao ingressar na instituição de ensino, o aluno submete-se às suas regras, bem como à legislação pertinente (artigo 207 da Constituição Federal). Nesse contexto, com base na documentação e argumentos trazidos à discussão, verifica-se que, ao ingressar no curso de Medicina na Universidade Brasil no primeiro semestre de 2019, houve solução de continuidade quanto ao regime de internato na graduação sem justificativa oficial constante dos autos, em que pese à existência de procedimento sancionador pelo MEC, estabelecido por meio de portaria, na qual foi aplicada medida cautelar à instituição de ensino. A fim de evitar prejuízo ao agravante, impõe-se a regularização do curso, dado que, segundo afirma, obteve aprovação, efetuou os pagamentos devidos à universidade e acostou publicação na qual consta como habilitado no internato. Desse modo, não é razoável que seja impedido de prosseguir com as atividades curriculares, inclusive no estágio supervisionado (internato) para, eventualmente, alcançar a conclusão do curso, notadamente na fase acadêmica em que se encontra o estudante e porque se dispõe a honrar os custos financeiros exigidos. Note-se que a autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades, destacada no preceito constitucional mencionado, destacada no preceito constitucional mencionado, deve ser exercida com respeito e em harmonia com o princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, o qual, como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro: *O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. (Direito Administrativo, Ed. Atlas. 15ª edição, S. Paulo, p. 80)*. Tal preceito deve ser aplicado em conformidade com o artigo 205 da Lei Maior, que garante o direito à educação.

- Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para confirmar a antecipação da tutela recursal, a fim de determinar à autoridade coatora que proceda à regularização do impetrante no curso que está matriculado e, conseqüentemente, do estágio supervisionado, atendidos os demais requisitos necessários (aprovação em disciplinas, matrícula orientada e pagamento de eventuais pendências financeiras) e, em consequência, declarar prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011819-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: CAMILA CORREA FINATI

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMES ALBERTO SERVELATTI - SP389935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011819-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: CAMILA CORREA FINATI

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMES ALBERTO SERVELATTI - SP389935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu contra decisão que, em sede de ação ordinária, reconheceu a incompetência do juízo e determinou a devolução do feito para a Justiça estadual (Id. 30059996 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 31248461 dos autos originais).

A agravante sustenta, em síntese, que a demanda objetiva a reativação da validade do registro do diploma cancelado por ordem do MEC, de forma que evidenciada a aplicação dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 80, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e, em consequência, a competência da Justiça Federal.

Foi deferido o efeito suspensivo pleiteado (Id. 132948823).

*In albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011819-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: CAMILA CORREA FINATI

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMES ALBERTO SERVELATTI - SP389935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **I – Do cabimento do agravo de instrumento**

A despeito de não existir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria “esvaziado” com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho.

O recurso deve ser, destarte, conhecido.

### **II – Do mérito**

Cuida-se na origem de ação ordinária interposta por Camila Correa Finati contra a agravante e outra na Comarca de Birigui/SP, cujo juízo declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal, todavia o juiz *a quo* ordenou a devolução do feito para a Justiça estadual. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente pugna pelo deferimento do efeito suspensivo e consequente reforma da decisão atacada, dado que, na origem, a recorrida objetiva a revalidação de seu diploma cancelado por determinação do MEC e indenização por danos morais.

Acerca da competência da Justiça Federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

(...)

Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC. Nesse sentido, segue ementa:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

In casu, a Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu é instituição de ensino superior e, ainda que privada, integra o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para manter a competência da Justiça Federal, a fim de que conheça e julgue o feito de origem.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

- Acerca da competência da Justiça Federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, VIII, da CF: "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (...)"

- Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC (REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

- A Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu é instituição de ensino superior e, ainda que privada, integra o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para manter a competência da Justiça Federal, a fim de que conheça e julgue o feito de origem, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025064-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PROSEGUR BRASIL S/A - TRANSPORTADORA DE VALE SEGURANCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL MACIEL FONTES - PE29921-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025064-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PROSEGUR BRASIL S/A - TRANSPORTADORA DE VALE SEGURANCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL MACIEL FONTES - PE29921-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **PROSEGUR BRASIL S/A - TRANSPORTADORA DE VALE SEGURANCA** contra decisão que, em mandado de segurança, reconheceu a incompetência do juízo e determinou a redistribuição do feito a uma das varas cíveis do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP (Id. 90886440 - Pág. 2/5).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) o artigo 109, inciso VIII, da CF/88 é bem claro ao estabelecer que cabe aos juízes federais o julgamento de mandado de segurança contra ato de autoridade federal;

b) quando as consequências de ordem patrimonial devem ser suportadas pela União ou qualquer que seja a entidade por ela controlada a competência se desloca para o juízo federal, a teor do artigo 2º da Lei 12.016/2009;

c) o Banco do Brasil é sociedade de economia mista, cujo conceito está fixado no artigo 5º, III, do Decreto-Lei nº 200/1967, que prevê: "*para os fins desta lei, considera-se sociedade de economia mista a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta.*"

O efeito suspensivo requerido foi deferido (Id. 97953934).

*In albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025064-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PROSEGUR BRASIS/A - TRANSPORTADORA DE VALE SEGURANCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL MACIEL FONTES - PE29921-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **I - Cabimento do agravo de instrumento**

A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: *O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria “esvaziado” com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho.

O recurso deve ser, destarte, conhecido.

### **II – Do mérito**

Cuida-se na origem de mandado de segurança impetrado pela agravante contra o Banco do Brasil e outra na Justiça Federal em São Paulo. O juízo *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas Cíveis do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP (Id. 21490903 dos autos de origem).

A recorrente pugna pelo deferimento do efeito suspensivo e consequente reforma da decisão atacada, dado que, na origem, objetiva a concessão da segurança para anular o ato administrativo que habilitou a empresa Formav Transporte de Valores Ltda. na licitação eletrônica nº 2018/03195 constante de edital do Banco do Brasil, que visa à contratação de serviços de transporte de valores, processamento, custódia de numerário, abastecimento etc.

Acerca da competência da justiça federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

(...)

*VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;*

A Lei nº 12.016/2009, em seu artigo 2º, estabelece:

*Artigo 2º: considerar-se-á federal a autoridade coatora se as consequências de ordem patrimonial do ato contra o qual se requer o mandado houverem de ser suportadas pela União ou entidade por ela controlada”.*

Sobre a questão o STF em julgamento similar, RE-RG 726.035, sob o regime da repercussão geral, tema nº 722, pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de dirigente de sociedade de economia mista, nos seguintes termos: *“Compete à justiça federal comum processar e julgar mandado de segurança quando a autoridade apontada como coatora for autoridade federal, considerando-se como tal também os dirigentes de pessoa jurídica de direito privado investidos de delegação concedida pela União”*

Nesse sentido, segue ementa:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. AUTORIDADE FEDERAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMADA A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE SOBRE A MATÉRIA.*

O entendimento desta corte não destoa, *verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO LICITATÓRIO REALIZADO PELO BANCO DO BRASIL S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. É da Justiça Federal a competência para apreciar mandado de segurança onde se questiona processo licitatório promovido por agente com autoridade pertencente a sociedade de economia mista federal, no caso, o agente do Banco do Brasil S/A (AgRg no CC 109.584/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/05/2011, DJe 07/06/2011). É que não se questiona "ato negocial". 2. Agravo de instrumento provido para afastar a declaração de incompetência da Justiça Federal, prosseguindo-se com o regular processamento e julgamento do Mandado de Segurança em questão pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo. (AI 5025258-38.2019.4.03.0000 RELATOR: Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, TRF3 - 6ª Turma, Intimação via sistema DATA: 13/02/2020).*

Desse modo, considerado que o Banco do Brasil é sociedade de economia mista, entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, cujas ações com direito a voto pertencem em sua maioria à União, a teor do artigo 5º, inciso III, do Decreto-Lei nº 200/1967, o que evidencia o seu interesse, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de manter a competência da 4ª Vara Cível Federal em São Paulo, para processar e julgar o mandado de segurança.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA HABILITAÇÃO DE EMPRESA EM LICITAÇÃO ELETRÔNICA DO BANCO DO BRASIL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ARTIGO 5º, INCISO III, DO DECRETO-LEI N.º 200/1967 INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR E PROCESSAR O FEITO. RECURSO PROVIDO.

- A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria "esvaziado" com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho.

- Acerca da competência da Justiça Federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, inciso VIII, da CF: Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho(...)

- Sobre a questão o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC (REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

- O Banco do Brasil é sociedade de economia mista, entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, cujas ações com direito a voto pertencem em sua maioria à União, a teor do artigo 5º, inciso III, do Decreto-Lei nº 200/1967, o que evidencia seu interesse, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de manter a competência da 4ª Vara Cível Federal em São Paulo, para processar e julgar o mandado de segurança, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006569-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: CRISTIANO PASCOAL PINTO PIROMAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006569-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: CRISTIANO PASCOAL PINTO PIROMAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou o redirecionamento do feito contra o sócio Cristiano Pascoal Pinto Piromal e determinou a sua exclusão do polo passivo.

Alega, em síntese, que está comprovada a dissolução irregular da executada, nos moldes da Súmula 435 do STJ, aplicável também a processos cuja dívida não é tributária, e, em razão disso, pugna pela manutenção da pessoa física na demanda.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006569-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: CRISTIANO PASCOAL PINTO PIROMAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifica-se da certidão de inscrição em dívida ativa que o débito objeto da execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorre de multa administrativa (Id. 42920496 – página 07). Nesses casos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei autorizadora do redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário contra os sócios gestores e administradores, nos termos da Súmula nº 435 dessa corte e dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78, conforme julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa segue, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp. n. 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Para a configuração da responsabilidade pela dívida em cobrança, como consequência da dissolução ilícita é imprescindível a comprovação de que o sócio ou administrador integrava a pessoa jurídica quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFIRMAR COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 100997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)

Nos autos em exame, a dissolução irregular da empresa foi comprovada por meio de oficial de justiça, na qual se constatou a ausência de qualquer atividade comercial na sede da executada (id 42920496 - página 14). Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP, que Cristiano Pinto Paschoal Piromal integrava a empresa como administrador desde a sua constituição (id cit. - páginas 28/29). Deve responder pelo crédito, eis que administrava a devedora desde antes da constituição do crédito em cobrança, que se deu em 13.01.2015 (id cit. - fl. 07), até a constatação do encerramento ilícito em 29.02.2016. Dessa forma, nos termos da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a reforma da decisão agravada, a fim de que seja mantido no polo passivo do feito, para responder pela dívida em cobrança.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a manutenção de Cristiano Pinto Paschoal Piromal no polo passivo da execução fiscal.

**É o meu voto.**

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. RESP Nº 1.371.128/RS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIO NA ADMINISTRAÇÃO DA EMPRESA NA DATA DO FATO GERADOR E NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DEFERIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- Verifica-se da certidão de inscrição em dívida ativa que o débito objeto da execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorre de multa. Nesses casos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei autorizadora do redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário contra os sócios gestores e administradores, nos termos da Súmula nº 435 dessa corte e dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78, conforme julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia,

- Para a configuração da responsabilidade pela dívida em cobrança, como consequência da dissolução ilícita é imprescindível a comprovação de que o sócio ou administrador integrava a pessoa jurídica quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- A dissolução irregular da empresa foi comprovada por meio de oficial de justiça, na qual se constatou a ausência de qualquer atividade comercial na sede da executada. Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP, que Cristiano Pinto Paschoal Piromal integrava a empresa como administrador desde a sua constituição. Deve responder pelo crédito, eis que administrava a devedora desde antes da constituição do crédito em cobrança, que se deu em 13.01.2015, até a constatação do encerramento ilícito em 29.02.2016. Dessa forma, nos termos da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a reforma da decisão agravada, a fim de que seja mantido no polo passivo do feito, para responder pela dívida em cobrança.

- Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a manutenção de Cristiano Pinto Paschoal Piromal no polo passivo da execução fiscal, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005940-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: DEFEMEC INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005940-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: DEFEMEC INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por DEFEMEC INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, à vista do parcelamento do débito e ausência de intimação do fisco (Id. 126841598 - Pág. 63/71).

Alega, em síntese, que o débito executado está extinto por força da prescrição intercorrente. Sustenta, ainda, que a eventual existência de parcelamento do crédito tributário suspende a sua exigibilidade tão somente enquanto as suas parcelas são adimplidas e não no momento em que há a sua rescisão.

Sem contramínuta (id 128823450).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005940-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: DEFEMEC INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

## **I – Da prescrição intercorrente**

Cinge-se a questão à verificação da ocorrência da prescrição intercorrente.

A matéria já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.340.553/RS, representativo da controvérsia, ao entendimento de que se o processo executivo fiscal ficou paralisado por seis anos, especialmente pela não localização do devedor e/ou pela ausência de bens penhoráveis, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

*4.1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução.*

*4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

*4.3.) A efetiva construção patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero posicionamento em juízo, requerendo, v.g., a feita da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

*4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

*4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(REsp 1340553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 12.09.2018, DJe de 16.10.2018).*

No caso dos autos, é relevante para a solução da demanda reportar que a execução fiscal foi proposta em 06.07.2007 (id 126841594 - Pág. 03), com ordem de citação proferida na data de 10.09.2007 (id cit. – Pág. 37). Após a tentativa infrutífera de penhora na sede empresarial em 13.05.2009, a executada noticiou a adesão ao parcelamento de todos os débitos cobrados nos autos (26.08.2009 - id 126841596 - Pág. 07). Por sua vez, em resposta à ordem do juízo, a fazenda nacional trouxe aos autos relatórios de consultas de inscrição de dívida ativa (126841598 - Pág. 47/56), dos quais se extrai que todos os débitos, à exceção dos declinados na CDA nº 80.2.06.070987-90, tiveram parcelamento vigente até 25.02.2014.

Nesse quadro, com relação as CDA nº 80.2.06.070987-90, 80.6.06.150330-48, 80.6.06.150331-29, 80.7.06.036423-60, houve interrupção da contagem do prazo prescricional no requerimento do parcelamento, coma suspensão da exigibilidade até a data da rescisão da benesse, nos termos dos artigos 151, VI, e 174, IV, ambos do CTN. Por conseguinte, entre o reinício do prazo prescricional após a rescisão da benesse (25.02.2014) até a oposição da exceção de pré-executividade (28.09.2018 - id 126841598 - Pág. 17/26) não houve o transcurso do prazo prescricional. Relativamente à alegação de que houve inadimplemento no ano de 2011 veio desacompanhada de qualquer prova nesse sentido e, como tal, não pode ser apreciada, conforme disposto no artigo 373, I, do CPC e Súmula 393 do STJ.

Com relação à CDA nº 80.2.99.027131-30 (id 126841598 - Pág. 52/54), razão assiste a agravante, na medida em que o débito, apesar de ter sido objeto do pedido de parcelamento, não foi abarcado por ele. Logo, entre a interrupção do prazo prescricional (26.08.2009) e a oposição da exceção de pré-executividade passaram-se mais de 6 anos previstos no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (um ano de suspensão processual e 5 de prescrição), razão pela qual o crédito tributário declinado nesse título executivo está extinto. Ademais, nos termos do entendimento firmado pela corte superior, eventuais falhas de intimação do juízo da execução fiscal posteriores à ciência da exequente acerca da inexistência de bens penhoráveis não têm o condão de impedir o prosseguimento do lustro prescricional. Assim, a ausência de intimação da fazenda nacional da decisão proferida à fl. 132 dos autos principais (id 126841598 - Pág. 14) não é causa impeditiva para a extinção do crédito tributário.

## **II – Dos honorários advocatícios**

A verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Houve ônus para a agravante ao constituir advogado para pleitear o reconhecimento da prescrição do crédito tributário, intento alcançado por meio da defesa oposta. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, o que dá ensejo à condenação da exequente ao pagamento da verba honorária. Nesse sentido, destaca o entendimento do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.*

*- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente. Agravo regimental improvido.*

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. 1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento. 2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade. 3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66). 4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009). 5. Agrado regimental não provido. (STJ - AGRESP 200901068605 - AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1143559 - Benedito Gonçalves - Primeira Turma - DJ: 02/12/2010 - DJE DATA:14/12/2010)

Destarte, em razão do valor ora excluído da execução (R\$ 2.765,00 - 15.08.2019 – id 126841598 - Pág. 52) e considerado o disposto no §3º, I, do artigo 85 do CPC, condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor executado na CDA nº 80.2.99.027131-30.

### III – Do dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agrado de instrumento** para, exclusivamente em relação à CDA nº 80.2.99.027131-30, pronunciar a prescrição intercorrente do crédito tributário, na forma do artigo 174, *caput*, do CPC e, conseqüentemente, extinguir o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do CPC, e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor declinado nesse título executivo.

É o meu voto.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RESP Nº 1.340.553/RS. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO E SUSPENSÃO DO DA CONTAGEM DO PRAZO APENAS PARA OS DÉBITOS POR ELA ABARCADOS. RECONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A matéria já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.340.553/RS, representativo da controvérsia, ao entendimento de que se o processo executivo fiscal ficou paralisado por seis anos, especialmente pela não localização do devedor e/ou pela ausência de bens penhoráveis, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

- No caso dos autos, é relevante para a solução da demanda reportar que a execução fiscal foi proposta em 06.07.2007, com ordem de citação proferida na data de 10.09.2007. Após a tentativa infrutífera de penhora na sede empresarial em 13.05.2009, a executada noticiou a adesão ao parcelamento de todos os débitos cobrados nos autos (26.08.2009). Por sua vez, em resposta à ordem do juízo, a fazenda nacional trouxe aos autos relatórios de consultas de inscrição de dívida ativa, dos quais se extrai que todos os débitos, à exceção dos declinados na CDA nº 80.2.06.070987-90, tiveram parcelamento vigente até 25.02.2014.

- Nesse quadro, com relação às CDA nº 80.2.06.070987-90, 80.6.06.150330-48, 80.6.06.150331-29, 80.7.06.036423-60, houve interrupção da contagem do prazo prescricional no requerimento do parcelamento, com a suspensão da exigibilidade até a data da rescisão da benesse, nos termos dos artigos 151, VI, e 174, IV, ambos do CTN. Por conseguinte, entre o reinício do prazo prescricional após a rescisão da benesse (25.02.2014) até a oposição da exceção de pré-executividade (28.09.2018) não houve o transcurso do prazo prescricional. Relativamente à alegação de que houve inadimplemento no ano de 2011 veio desacompanhada de qualquer prova nesse sentido e, como tal, não pode ser apreciada, conforme disposto no artigo 373, I, do CPC e Súmula 393 do STJ.

- Nesse quadro, com relação às CDA nº 80.2.06.070987-90, 80.6.06.150330-48, 80.6.06.150331-29, 80.7.06.036423-60, houve interrupção da contagem do prazo prescricional no requerimento do parcelamento, com a suspensão da exigibilidade até a data da rescisão da benesse, nos termos dos artigos 151, VI, e 174, IV, ambos do CTN. Por conseguinte, entre o reinício do prazo prescricional após a rescisão da benesse (25.02.2014) até a oposição da exceção de pré-executividade (28.09.2018) não houve o transcurso do prazo prescricional. Relativamente à alegação de que houve inadimplemento no ano de 2011 veio desacompanhada de qualquer prova nesse sentido e, como tal, não pode ser apreciada, conforme disposto no artigo 373, I, do CPC e Súmula 393 do STJ.

- Com relação à CDA nº 80.2.99.027131-30, razão assiste a agravante, na medida em que o débito, apesar de ter sido objeto do pedido de parcelamento, não foi abarcado por ele. Logo, entre a interrupção do prazo prescricional (26.08.2009) e a oposição da exceção de pré-executividade passaram-se mais de 6 anos previstos no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (um ano de suspensão processual e 5 de prescrição), razão pela qual o crédito tributário declinado nesse título executivo está extinto. Ademais, nos termos do entendimento firmado pela corte superior, eventuais falhas de intimação do juízo da execução fiscal posteriores à ciência da exequente acerca da inexistência de bens penhoráveis não têm o condão de impedir o prosseguimento do lustro prescricional. Assim, a ausência de intimação da fazenda nacional da decisão proferida à fl. 132 dos autos principais não é causa impeditiva para a extinção do crédito tributário.

- A verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Houve ônus para a agravante ao constituir advogado para pleitear o reconhecimento da prescrição do crédito tributário, intento alcançado por meio da defesa oposta. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, o que dá ensejo à condenação da exequente ao pagamento da verba honorária.

- Destarte, em razão do valor ora excluído da execução (R\$ 2.765,00 - 15.08.2019) e considerado o disposto nos §3º, I, do artigo 85 do CPC, condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor executado na CDA nº 80.2.99.027131-30.

- Agrado de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agrado de instrumento para, exclusivamente em relação à CDA nº 80.2.99.027131-30, pronunciar a prescrição intercorrente do crédito tributário, na forma do artigo 174, *caput*, do CPC e, conseqüentemente, extinguir o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do CPC, e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor declinado nesse título executivo, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009479-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VALPACK INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009479-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VALPACK INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a suspensão do processo em relação ao redirecionamento do feito contra a sócia administradora até a solução do REsp representativo da controvérsia (Tema 981/STJ) (Id. 30772746, dos autos de origem).

Alega, em síntese, que o caso concreto não está abarcado nas hipóteses de suspensão, na medida em que o sócio detinha poderes de administração da sociedade empresarial tanto na data do fato gerador como na da dissolução irregular. Subsidiariamente, sustenta que a suspensão processual não pode ser superior a um ano, nos termos do artigo 980 do CPC, aplicável também nos casos de afetação do tema à sistemática de representativo de controvérsia declarado pelo STJ.

Sem contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009479-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VALPACK INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



Cuida-se na origem de execução fiscal de crédito tributário, na qual a agravante pleiteou a inclusão da sócia Viviana Valverde Martin, administradora da executada à época dos fatos geradores e da data da constatação de sua dissolução irregular (Id. 130557149 - página 35/37). Sobreveio a decisão agravada, que determinou o sobrestamento do feito até a solução do Tema de Recurso Repetitivo nº 981 no Superior Tribunal de Justiça (id cit – página 45).

As matérias afetas nos REsp nº 1377019/SP e REsp 16451333, temas 962 e 981, se referem:

*Tema 962: "Possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária".*

*Tema 981: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".*

No caso dos autos, à falta da data de constituição do crédito, consideram-se como constituídos os créditos tributários em cobrança na data de seus vencimentos, o que se deu entre 20.11.2012 a 20.12.2015 (Id. 130557149 - página 04/18). Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada (Id. cit. - página 64/67) verifica-se que Viviana Valverde Martin exercia a administração da devedora à época do vencimento dos créditos tributários, bem como da constatação de seu encerramento ilícito, em 29.01.2019 (Id. cit. - página 29), razão pela qual a situação não se enquadra nas questões relativas aos Temas Repetitivos/STJ nº 962 e 981 anteriormente explicitados. Por fim, saliente-se que é defeso a esta corte se pronunciar acerca da responsabilidade tributária da sócia, dado que o juízo de primeiro grau não se manifestou sobre a questão.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que o juízo a quo analise o pedido de redirecionamento do feito contra o sócia administradora Viviana Valverde Martin.

**É o meu voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. AFETAÇÃO. TEMAS 962 E 981 DO STJ. NÃO ENQUADRAMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- As matérias afetas nos REsp nº 1377019/SP e REsp 16451333, temas 962 e 981, se referem: *Tema 962: "Possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária". Tema 981: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".*

- À falta da data de constituição do crédito, consideram-se como constituídos os créditos tributários em cobrança na data de seus vencimentos, o que se deu entre 20.11.2012 a 20.12.2015. Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada verifica-se que Viviana Valverde Martin exercia a administração da devedora à época do vencimento dos créditos tributários, bem como da constatação de seu encerramento ilícito, em 29.01.2019, razão pela qual a situação não se enquadra nas questões relativas aos Temas Repetitivos/STJ nº 962 e 981 anteriormente explicitados. Por fim, saliente-se que é defeso a esta corte se pronunciar acerca da responsabilidade tributária da sócia, dado que o juízo de primeiro grau não se manifestou sobre a questão.

- Agravo de instrumento provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar que o juízo a quo analise o pedido de redirecionamento do feito contra o sócia administradora Viviana Valverde Martin, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000552-28.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SIBROL DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: VITOR SOUZA RODRIGUES - SP381261-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SIBROL DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: VITOR SOUZA RODRIGUES - SP381261-A

**DESPACHO**

Defiro o pedido de desistência de sustentação oral formulado no ID 146500030, mantendo o julgamento do processo em epígrafe na Sessão Virtual de Julgamento do dia 12/11/2020.  
Intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003048-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: BGWD AGROPECUARIA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 1456977807, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.  
Intime-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018288-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESPÓLIO DE JACKS RABINOVICH - CPF 011.495.638-34

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ RODRIGUES CORVO - SP18854-A, WALKER ORLOVICIN CASSIANO TEIXEIRA - SP174465-A

**DESPACHO**

Indefiro o pedido de adiamento do julgamento do presente feito formulado através do ID 144925308, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.  
Intime-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003065-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PLANTAE IF FOMENTO COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 1456977807, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003079-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: WOLNEY DE MEDEIROS ARRUDA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 1456977807, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5029254-14.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: FABIO CLEISON DA SILVA GIRIO - EIRELI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCEL LEONARDO DINIZ - SP242219-A, MICHELLE DINIZ - SP208142-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença ID 145609405 que, confirmando a liminar ID 145609358, concedeu a segurança para determinar que autoridade impetrada procedesse, no prazo máximo de sessenta dias, à análise dos PER/DCOMPs que tivessem sido transmitidos entre 22/6/2017 e 24/7/2017 e estivessem na situação "em análise", dos pedidos de restituição discriminados na petição inicial ID 145609152.

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 145609407).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 146352375).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A União, Fazenda Nacional, vem à presença de Vossa Excelência expor que não recorrerá contra a sentença. Havendo trânsito em julgado, requer seja notificado o impetrado de que a sentença tornou-se definitiva, para adoção das providências a cargo da autoridade tributária." (ID 145609407, grifei)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:  
(...)"

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."*

Caberá ao MM. Juízo a quo apreciar o requerimento de notificação do impetrado, formulado pela União na petição ID 145609407.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027751-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: CONSTRUTORA CPD LTDA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI e outro contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar, no que se refere às contribuições ao SEBRAE, SENAC, INCRA, SESC, APEX, ABDI, SENAI, SESI, SEST e SENAT, observando-se o limite de 20 salários-mínimos para a sua base de cálculo, de modo a determinar a suspensão da exigibilidade da incidência das mencionadas contribuições que exceder o limite da base de cálculo de 20 salários-mínimos previsto no artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN, devendo a parte impetrada se abster de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrança de tais valores, até o final julgamento da demanda.

No despacho ID Num. 145360279 foi determinada a intimação da agravante para comprovar o efetivo pagamento da custas, uma vez que não foi possível visualizar qualquer chancela mecânica e não foi encartado comprovante do pagamento.

Em resposta, a agravante colacionou novamente a mesma GRU, sem a comprovação do efetivo pagamento.

DECIDO.

*Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:*

*"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*... § 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

*... § 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

*§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.*

*..."*

Conforme já observado, a agravante juntou aos autos a Guia de Recolhimento da União - GRU, sem a comprovação do efetivo pagamento.

Dessa forma, foi intimada para comprovar ou realizar o pagamento (ID Num. 145360279).

Em resposta, a agravante apenas trouxe aos autos, novamente, cópia da GRU, sem comprovar o pagamento, conforme se afere (ID Num. 146351636):

Assim, embora tenha sido intimada para corrigir o vício, o recorrente não atendeu os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil.

Desse modo, anoto que o preparo consiste em todos os requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, a teor do disposto na Resolução PRES nº 138/2017 e de acordo com os artigos 1007, §4º e 1017, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030477-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA INDUSTRIA DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO - ABRAMAT

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI - SP130754

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030444-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AVEIRO FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO CREDITO PRIVADO, TOBIAS FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO CREDITO PRIVADO, MILAS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravante para esclarecer a divergência constatada entre as partes indicadas como agravantes na autuação do feito (AVEIRO FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO CRÉDITO PRIVADO, TOBIAS FUNDO DE INVESTIMENTO MULTIMERCADO CRÉDITO PRIVADO e MILAS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITO CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS) e os recorrentes indicados nas razões recursais (SAM 2 - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS, FRUIT CREEK CRÉDITOS JUDICIAIS FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS e MILAS-FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS).

Além disso, intime-se a parte agravante para que traga, no prazo de 05 (cinco) dias, a cadeia completa das procurações, comprovando a outorga de poderes do signatário das razões recursais.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018149-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANDRE LUIS PARREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO ABRAO FILHO - SP145603-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União Federal em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido formulado na exceção de pre-executividade interposta...

Alega, em síntese, que é questionável a ocorrência de prescrição dos tributos referentes aos anos-exercícios de 2008 a 2012, posto que, entre a entrega das declarações e o aforamento da Execução Fiscal transcorreu mais de 5 (cinco) anos.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a Fazenda Nacional apresentou contraminuta.

**Decido:**

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Primeiramente, forçoso verificara assistir razão ao MM. Juízo *a quo* quanto a ausência das datas de entregas das declarações, não havendo como se inferir a ocorrência pretendida, não bastando o mero apontamento dos meses das competências dos tributos não recolhidos.

Importante salientar que o atual momento processual não comporta dilação probatória.

Já em relação a CDA 80 4 16 112940-88, verifico que a partir da constituição definitiva do débito, iniciou-se o prazo quinquenal para que o credor adotasse as medidas necessárias para a satisfação do seu crédito, nos termos do *caput* do artigo 174, do CTN.

Ocorre que, a agravada aderiu ao parcelamento em 30/01/2012, conforme afirmado e demonstrado restando interrompida a fluência do prazo prescricional, voltando a correr em 15/02/2015, com a respectiva rescisão.

Ocorre que, em 12/09/2017, a fluência do prazo prescricional foi interrompida, ante o ajuizamento da ação executiva, momento considerado como marco inicial para tal ocorrência, conforme entendimento firmado pelo c. STJ, ao analisar questões análogas a presente, senão vejamos:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS O TRANSCURSO DO QUINQUÊNIO, CONTADO DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA REGRA INSERTA NO ART. 174, CAPUT, DO CTN. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno interposto em 12/04/2016, contra decisão publicada em 29/03/2016, na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do art. 174, caput, do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Diante da redação do referido preceito legal, tem esta Corte entendido que, não sendo observado o quinquênio entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da Execução Fiscal, é de se reconhecer a prescrição da pretensão executiva do ente público. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.375.892/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; REsp 1.235.676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.234.212/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2011. III. Na hipótese em apreço, consoante se depreende do quadro fático delineado pela Corte de origem - que não pode ser revisto, na seara do Recurso Especial, por força da Súmula 7 do STJ -, a presente Execução Fiscal foi ajuizada somente após o transcurso do quinquênio, a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Assim, já tendo sido fulminada pela prescrição a pretensão executiva para a cobrança do crédito tributário, quando do ajuizamento da Execução Fiscal, afigura-se impertinente a discussão quanto à eventual culpa, na demora da citação, e à possibilidade de retroação dos efeitos da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da ação. IV. Agravo interno improvido. ..EMEN: (c. STJ, AINTARESP 201400936830 AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 506037, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJE DATA: 13/06/2016 ..DTPB).*

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO DENTRO DO PRAZO EXTINTIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. I. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, decidiu que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201200172294 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1374265. Relatora Drª. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, Segunda Turma, DJE DATA: 31/03/2016)*

De todo o exposto, conclui-se não ter ocorrido a prescrição em relação a apontada CDA já que foram observados os prazos previstos no artigo 174, do CTN, observando-se a interrupção do lapso prescricional em se considerando a data do ajuizamento da ação executiva, conforme decidido reiteradamente pelo c. STJ.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intím(e)m-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005447-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A e suas filiais contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5027306-03.2019.4.03.6100.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 145026489 e ID 146414091, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006227-77.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MOINHO DE TRIGO SANTO ANDRE S. A. EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: ASSIONE SANTOS - SP283602-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024365-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: FADEL TRANSPORTES E LOGISTICALTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FADEL TRANSPORTES E LOGISTICALTA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5003994-31.2020.4.03.6110.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 144189923 e ID 144198697, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023730-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CECIL S/A - LAMINACAO DE METAIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIA TIROLO DE ABREU - SP229230, TATIANI DE FATIMA CAPUCHO - SP312793

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CECIL S/A – LAMINAÇÃO DE METAIS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu em parte a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5003845-72.2020.4.03.6130.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 144106877 e ID 144198728, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000825-85.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SWS INDUSTRIA E COMERCIO DE CABOS DE ACO E ACESSORIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000798-67.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPALEAD ELETRONICA DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O



Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **Compalead Eletrônica do Brasil Indústria e Comércio Ltda.** em face da União Federal, objetivando obter provimento jurisdicional para afastar a exigência das despesas de capatazia no valor do Imposto de Importação, bem como condenar a ré a repetir o indébito e declarar o direito da Autora à compensação do referido indébito, relativamente aos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos. Foi dado à causa o valor de R\$200.000,00 (duzentos mil reais).

Alega a autora que IN SRF nº 327/03 incluiu de forma indevida os gastos relativos à movimentação de mercadorias no território nacional no valor aduaneiro, encontrando-se em contrariedade com o art. 77 do Decreto nº 6.759/2009. Aduz que o Acordo de Valoração Aduaneira – AVA promulgado pelo Decreto nº 1.355/94 invalidou a referida IN, visto que de acordo com o AVA a base de cálculo do imposto quando a alíquota é *ad valorem* é o valor aduaneiro.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC, para reconhecer o direito da autora a não computar na base de cálculo do Imposto de Importação os gastos com capatazia, declarando o direito de compensação/restituição dos pagamentos indevidos, na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, a partir do trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal e incidindo a variação da taxa SELIC. Condenou a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados no valor mínimo previsto no art. 85, § 3º, do mesmo Diploma Legal (Id. 102278348 e Id 102278357).

Apela a União, requerendo a reforma da r. sentença, alegando que as disposições do § 3º do art. 4º da IN SRF nº 327/2003 em nada inovam a legislação e encontra-se em perfeita harmonia com o atual Regime Aduaneiro, não havendo óbice internacional à inclusão das despesas com operações de carga, descarga e manuseio realizadas no porto ou local de importação, como decorrência de um transporte internacional (Id 102278351).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de ação ordinária ajuizada com o objetivo de excluir da base de cálculo do Imposto de Importação as despesas incorridas depois da chegada das mercadorias no porto brasileiro, notadamente as despesas de capatazia, tendo em vista o disposto no Acordo de Valoração Aduaneira, bem assim repetir o indébito tributário, considerados os recolhimentos supostamente indevidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A Lei nº 12.815/2013, em seu art. 40, §1º, inciso I, define capatazia como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário".

Já em relação ao alcance da conceituação do valor aduaneiro, que se encontra disciplinado através do Decreto nº 6.759/09 e da Instrução Normativa SRF nº 327/03, adotava o entendimento no sentido de que a referida Instrução Normativa, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeitava os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09.

Todavia, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.799.306/RS, 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, submetidos ao rito dos repetitivos, Tema nº 1.014, definiu que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação, conforme acórdão publicado em 19/05/2020, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.**

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inócendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

A Corte Superior entendeu que os serviços de capatazia integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades, quais sejam, carga, descarga, manuseio, dentre outras, são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro, tal conclusão foi extraída da análise conjunta dos artigos 77 e 79 do Decreto nº 6.759/09.

Ainda restou consignado, no v. acórdão, que a Instrução Normativa nº 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional, inócendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio, não tendo extrapolado o Decreto 6.759/2009 e demais legislação de regência.

Desta feita, considerando que o julgamento pelo E. STJ ocorreu sob a sistemática dos recursos repetitivos, impõe-se sua aplicação para a hipótese presente, conforme determina o artigo 927 do Código de Processo Civil vigente.

Por fim, impende esclarecer que, conforme entendimento do próprio C. Superior Tribunal de Justiça, não há necessidade de aguardar o trânsito em julgado do referido precedente para sua aplicação imediata, uma vez que já publicado o acórdão paradigma. Confira-se o referido precedente:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO RECURSO REPETITIVO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. LEGALIDADE DO ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, RESP 1.799.306/RS, NA ASSENTADA DE 11.3.2020. TEMA 1.014.**

*1. Impossibilidade de análise de ofensa a dispositivos da Constituição Federal em sede de recurso especial, nem mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

*2. Desnecessidade de trânsito em julgado do recurso repetitivo para fins de aplicação da tese firmada, sobretudo quando já publicado o acórdão paradigma. Nesse sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 30.996/SP, Rel. Ministro Celso DE Mello, julg. em 09/08/2018, pub. no DJe de 14/08/2018.*

*3. A Primeira Seção desta Corte, na assentada de 11.3.2020, concluiu, por maioria, o julgamento dos REsp nºs 1.799.306/RS, 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, na sistemática dos recursos especiais repetitivos, tema 1.014, DJe de 18.5.2020, dando provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL no sentido de entender pela inclusão das despesas relativas à capatazia no valor aduaneiro, base de cálculo do Imposto de Importação, reconhecendo a legalidade da IN SRF n. 327/2003, que não teria extrapolado o Decreto 6.759/2009 e demais legislação de regência.*

*4. Agravo interno não provido.*

(AgInt no AgInt no REsp 1753132/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 02/09/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, "b" do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da União para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente a ação.

Conseqüentemente, pelo princípio da causalidade, inverte o ônus da sucumbência e condeno a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios estes arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º, II e 4º, inciso III, do Código de Processo Civil.

Após, observadas as formalidades legais, retomem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024826-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: GLENCORE SERVICOS S.A., GLENCORE SERVICOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLENCORE SERVIÇOS S.A. (matriz e filial) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5014348-48.2020.4.03.6100.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 144199044, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013446-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDMILSON RAMOS

Advogado do(a) APELADO: RAUL HUSNI HAIDAR - SP30769-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002082-79.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: FUNDACAO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA

Advogados do(a) APELANTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A, MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002846-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: REC AMAR EMPILHADEIRAS E TRANSPALETEIRAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: KAREN SILVIA OLIVA - SP135113-N

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELADO: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002541-50.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOHNSON INDUSTRIAL DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: WESLEY OLIVEIRA DO CARMO ALBUQUERQUE - SP330584-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **Johnson Industrial do Brasil Ltda.** em face da União Federal, objetivando obter provimento jurisdicional para afastar a exigência das despesas de capatazia no valor do Imposto de Importação, bem como declarar o direito da Autora à compensação do referido indébito, relativamente aos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos. Foi dado à causa o valor de R\$ 87.102,79 (oitenta e sete mil, cento e dois reais e setenta e nove centavos).

Alega a autora que IN SRF nº 327/03 incluiu de forma indevida os gastos relativos à movimentação de mercadorias no território nacional no valor aduaneiro, encontrando-se em contrariedade com o art. 77 do Decreto nº 6.759/2009. Aduz que o Acordo de Valoração Aduaneira – AVA promulgado pelo Decreto nº 1.355/94 invalidou a referida IN, visto que de acordo com o AVA a base de cálculo do imposto quando a alíquota é *ad valorem* é o valor aduaneiro.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC, para excluir as despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação; reconhecer o direito de compensar os valores pagos indevidamente a título de imposto de importação desde cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, observado o art. 170-A do CTN, atualizado pela taxa Selic. Condenou a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, ou seja, 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até 200 (duzentos) salários mínimos, 8% (oito por cento) sobre eventual valor acima de 200 (duzentos) salários mínimos e até 2000 (dois mil) salários mínimos e assim sucessivamente, cujos percentuais deverão incidir sobre o valor da condenação. (Id 136970966).

Apela a União, requerendo a reforma da r. sentença, alegando inicialmente que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do Tema 1.014, deu provimento aos recursos fazendários, apontando legítima a inclusão da capatazia no valor aduaneiro (Id 136970968).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de ação ordinária ajuizada com o objetivo de excluir da base de cálculo do Imposto de Importação as despesas incorridas depois da chegada das mercadorias no porto brasileiro, notadamente as despesas de capatazia, tendo em vista o disposto no Acordo de Valoração Aduaneira, bem assim compensar o indébito tributário, considerados os recolhimentos supostamente indevidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A Lei nº 12.815/2013, em seu art. 40, §1º, inciso I, define capatazia como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário".

Já em relação ao alcance da conceituação do valor aduaneiro, que se encontra disciplinado através do Decreto nº 6.759/09 e da Instrução Normativa SRF nº 327/03, adotava o entendimento no sentido de que a referida Instrução Normativa, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeitava os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09.

Todavia, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.799.306/RS, 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, submetidos ao rito dos repetitivos, Tema nº 1.014, definiu que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação, conforme acórdão publicado em 19/05/2020, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.**

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inocorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

A Corte Superior entendeu que os serviços de capatazia integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades, quais sejam, carga, descarga, manuseio, dentre outras, são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro, tal conclusão foi extraída da análise conjunta dos artigos 77 e 79 do Decreto nº 6.759/09.

Ainda restou consignado, no v. acórdão, que a Instrução Normativa nº 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional, inocorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio, não tendo extrapolado o Decreto 6.759/2009 e demais legislação de regência.

Desta feita, considerando que o julgamento pelo E. STJ ocorreu sob a sistemática dos recursos repetitivos, impõe-se sua aplicação para a hipótese presente, conforme determina o artigo 927 do Código de Processo Civil vigente.

Por fim, impende esclarecer que, conforme entendimento do próprio C. Superior Tribunal de Justiça, não há necessidade de aguardar o trânsito em julgado do referido precedente para sua aplicação imediata, uma vez que já publicado o acórdão paradigma. Confira-se o referido precedente:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO RECURSO REPETITIVO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. LEGALIDADE DO ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, RESP 1.799.306/RS, NA ASSENTADA DE 11.3.2020, TEMA 1.014.**

*1. Impossibilidade de análise de ofensa a dispositivos da Constituição Federal em sede de recurso especial, nem mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

*2. Desnecessidade de trânsito em julgado do recurso repetitivo para fins de aplicação da tese firmada, sobretudo quando já publicado o acórdão paradigma. Nesse sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 30.996/SP, Rel. Ministro Celso DE Mello, julg. em 09/08/2018, pub. no DJe de 14/08/2018.*

*3. A Primeira Seção desta Corte, na assentada de 11.3.2020, concluiu, por maioria, o julgamento dos REsp's nºs 1.799.306/RS, 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, na sistemática dos recursos especiais repetitivos, tema 1.014, DJe de 18.5.2020, dando provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL no sentido de entender pela inclusão das despesas relativas à capatazia no valor aduaneiro, base de cálculo do Imposto de Importação, reconhecendo a legalidade da IN SRF n. 327/2003, que não teria extrapolado o Decreto 6.759/2009 e demais legislação de regência.*

*4. Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1753132/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 02/09/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, "b" do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da União para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente ação.

Consequentemente, pelo princípio da causalidade, inverte o ônus da sucumbência e condeno a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios estes arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º, II e 4º, inciso III, do Código de Processo Civil.

Após, observadas as formalidades legais, retornem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030439-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PALETRANS EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Paletrans Equipamentos Ltda, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar objetivando afastar a incidência das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC e FNDE sobre base de cálculo ilegalmente alargada, sobre valores que superam vinte salários mínimos, violando limitações impostas pela Lei nº 6.950/81 e pelo Decreto-Lei nº 2.318/86, bem como para ver declarado o direito da Impetrante, ora Agravante.

Alega, em síntese, que ao contrário do que afirmou a r. decisão agravada, a jurisprudência do C. STJ é uníssona no sentido de que o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86, de modo que permanece vigente a limitação de 20 (vinte) vezes o salário mínimo para a incidência das contribuições destinadas às terceiras entidades

Aduz, ainda, que o periculum in mora, sequer foi contestado pela r. decisão agravada, motivo pelo qual presume-se presente, restando importante reafirmar que o mesmo reside no fato de que é compelida mensalmente a pagar tributos além do legalmente devido, situação que compromete a sua competitividade no mercado, lhe impõe desfalque financeiro relevante, e a expõe, no caso do não pagamento, à inscrição no CADIN e ao ajuizamento de execução fiscal.

Decido.

Quanto a contribuição ao FNDE (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar de não efetuar o recolhimento ou recolher sob o teto de 20 salários mínimos as contribuições destinadas a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC) oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições para-fiscais arrecadadas por conta de terceiros, in verbis:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para-fiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei preservou as contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições para-fiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.*

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo para ciência a cumprimento.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029038-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: GABARITO MANUTENCAO DE AERONAVES COMERCIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MESSIAS SIQUEIRA - SC11508-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Gabarito Manutenção de Aeronaves Comercial Eireli-EPP, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a medida liminar pleiteada, objetivando seja realizada sua habilitação no Radar Siscomex na modalidade ilimitada, a qual permite realizar importações acima de US\$ 50.000,00 por semestre.

Conforme se verifica pelo ID 140974184, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027137-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: FABIANE RODRIGUES BORGES GONTIJO, MARCELO MOREIRA GONTIJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON COUTO - SP303254

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON COUTO - SP303254

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANE RODRIGUES BORGES GONTIJO e MARCELO MOREIRA GONTIJO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu em parte a liminar requerida no Mandado de Segurança (recebido como Habeas Data) nº 5016859-19.2020.4.03.6100.

Instado a se manifestar acerca da tempestividade do recurso, nos termos do artigo 10, do Código de Processos Civil (ID 136531124), o agravante manteve-se inerte.

Decido.

Da análise do feito de origem, verifico que o sistema registrou ciência do agravante a respeito da decisão agravada em 08/09/2020.

O agravo de instrumento foi protocolado somente em 30/09/2020, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, razão pela qual confirmo a intempestividade deste recurso.

Do exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030291-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARFRIG GLOBAL FOODS S.A.

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramemória.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030433-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: AYLEN MAYLEN RODRIGUEZ MARTINEZ

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIME BASSO - RS89830, NADIR PIGOZZO - RS53935

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramemória.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030396-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AUTO POSTO ANA ROSA TAUBATE LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A, REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 146334821 – Caberá ao agravante observar a determinação do art. 2ª-A, § 2º, da Resolução PRES nº 373/2020.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007037-77.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 110505008 - Não verifico prejuízo na tramitação dos autos, pois o documento *PDF* permite a mudança de posição das folhas.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005791-94.2011.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CARMELITA BRITO CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO JOSE PIO - SP227900-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Ante a concordância da União Federal defiro o pedido de guarda dos autos físicos formulado na petição de ID nº112007171, devendo o requerente observar o disposto no parágrafo único do artigo 10, da Resolução nº 278/2019.

Destarte, sigam os autos à Subsecretaria para cumprimento do disposto na Resolução Pres nº 278/2019, acima referida, com as cautelas de praxe.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5030412-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WRM INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO



Nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que se manifeste acerca do cabimento do presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026522-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: RCN INDUSTRIAS METALURGICAS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Preliminarmente, ao que parece, o presente feito tem pedido idêntico ao requerido nos autos AI 5026328-56.2020.4.03.0000 (protocolado em 22/09/2020 e com decisão sobre o pedido de efeito suspensivo apreciada em 24/09/2020).

Manifeste-se a agravante.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030379-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EUROTOP COMERCIAL LTDA, IMPOL INSTRUMENTAL E IMPLANTES LTDA, EUROPRO COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO DE OLIVEIRA SAMPAIO - SP220323

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO DE OLIVEIRA SAMPAIO - SP220323

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO DE OLIVEIRA SAMPAIO - SP220323

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 146342138 - Providencie a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas com a indicação da unidade gestora (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região (código 090029) e cód. 18720-8 (custas), no valor de R\$ 64,26, número do processo: 5030379-13.2020.4.03.0000, nos termos dos artigos 1º, 2º e 2º-A e na Tabela V do Anexo I e item 1 do Anexo II, da Resolução PRES nº 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000142-96.2020.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LAUDICEIA CORREDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA MARTINS PEREIRA MACIEL - SP291670-A, VINICIUS GUSTAVO GAMITO RODRIGUES SILVA - SP322072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

Preliminarmente, intime-se o apelado para contrarrazões.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Por fim, autos conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030370-51.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: VILMAR CORDEIRO FILHO**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN ROMMYDE OLIVEIRA - MS5607-A**

**AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS**

**DESPACHO**

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se.

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramemória.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028322-22.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: LIDERKRAFT INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

1 – Determino a tramitação do feito sob sigilo de justiça, visto que já instituído no processo originário do qual se extrai a decisão objeto deste Agravo de Instrumento. Anote-se.

2 - Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0052376-07.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO MIZUHO DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 107782215 - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe, a fim de constar na autuação os patronos indicados.

ID 124223806 - Aguarde-se o julgamento.

Após, autos conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029660-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS DE RONDONIA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA - CCEE

Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL - SP66905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. ID 145615498 - Considerando o transcurso do prazo previsto no art. 2º-A, § 2º, da Resolução PRES nº 138/2017, providencie o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas EM DOBRO, nos termos do art. 1007, § 4º, do Código de Processo Civil.

2. ID 145918281 - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027777-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CARLOS DONISETE ALVES, EVIPOL - ZELADORIA PATRIMONIAL S/C LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONCALVES RIBEIRO - SP209996

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONCALVES RIBEIRO - SP209996

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. Preliminarmente, considerando a juntada a estes autos de documentos protegidos por sigilo fiscal, identificado sob o ID 145556723, determino a anotação de sigilo documental do referido expediente. Anote-se.
2. ID 145556721 - Defiro os benefícios da Justiça gratuita. Anote-se.
3. Postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após o oferecimento de contraminuta.
4. Intime-se a agravada, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.
5. Int.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005095-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: LUIZ MASUO SAKAMOTO - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ BERBER MUNHOZ - SP60656-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempesividade** do recurso, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LUIZ MASUO SAKAMOTO - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027795-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030542-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE:BASEMIX - CONCRETO LTDA

Advogado do(a)AGRAVANTE:ALEXANDRE AMADEU - SP220469-A

AGRAVADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o teor da certidão ID Num. 146438291, intime-se a parte agravante para que comprove ou realize o pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, no prazo de 05 (cinco) dias, conforme disposto no artigo 932, III e parágrafo único, bem como do preceituado nos artigos 1.007 e 1017 e parágrafos, do CPC e da Resolução nº 138/2017, sob pena de deserção.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029195-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: JEAN CARLOS PEREIRA

Advogado do(a)AGRAVANTE: CAIQUE MOREIRA CARVALHO - SP392859

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JEAN CARLOS PEREIRA em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido formulado pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL e determinou a inclusão do sócio, ora agravante, no polo passivo da lide executiva

DECIDO.

Estabelece o artigo 1007, §4º, do CPC:

*"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

...

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

...

*§ 4º O recorrente que não comprovar, o recolhimento no ato de interposição do recurso do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

*§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.*

..."

Em consonância com a jurisprudência do C. STJ, será considerado deserto o recurso na hipótese em que o recorrente, após a não comprovação do recolhimento das custas no ato da interposição do recurso, devidamente intimado não realizar o recolhimento em dobro, na forma do § 4º do artigo 1.007 do CPC, conforme apontamos recentes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. AUSÊNCIA. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS EM DOBRO. NÃO CUMPRIMENTO DO QUE DISPÕE O ART. 1.007, §4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. A decisão da Presidência desta Corte Superior concluiu que o recurso era deserto, tendo em vista a ausência de juntada do comprovante de recolhimento do preparo do recurso especial.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os recursos interpostos para esta Corte Superior devem estar acompanhados das guias de recolhimento devidamente preenchidas, além dos respectivos comprovantes de pagamento, ambos de forma visível e legível, sob pena de deserção.*

*3. Restou incontroverso que, embora tenha sido devidamente intimada para providenciar o recolhimento em dobro das custas processuais (nos termos do art. 1.007, §4º do Código de Processo Civil de 2015), a parte ora Recorrente não cumpriu a referida determinação. Configurada, pois, a deserção.*

*4. "A mera alegação de falha do Tribunal de origem no processo de digitalização ou de extravio da guia de preparo, desacompanhada de qualquer comprovação, não se apresenta apta a afastar o óbice ao conhecimento do recurso" (AgInt no REsp 1.703.321/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 25/5/2018)*

*5. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1572490/SE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 10/03/2020, publicado no DJe de 20/03/2020)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO PREPARO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA DA GUIA DE RECOLHIMENTO (GRU). JUNTADA APENAS DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO EM DOBRO. ART. 1.007, § 4º, DO CPC/2015. NÃO ATENDIMENTO. APLICAÇÃO DA PENA DE DESERÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Consoante orientação jurisprudencial do STJ, "a juntada apenas do comprovante de pagamento das custas processuais, desacompanhado da respectiva guia de recolhimento, é insuficiente à comprovação do preparo" (AgInt no REsp 1.622.574/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 20/04/2017, DJe 27/04/2017).*

2. Na falta de comprovação do recolhimento do preparo no ato da interposição do recurso, o recorrente será intimado para realizá-lo em dobro, sob pena de deserção, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC/2015.
3. A jurisprudência deste Tribunal Superior assevera que é deserto o recurso na hipótese em que a parte recorrente, mesmo após intimada a regularizar o preparo, não o faz devidamente, aplicando-se a Súmula n. 187/STJ.
4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1458852/MG, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, julgado em 02/12/2019, publicado no DJe de 05/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS COMPLEMENTARES. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 187 DO STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica de que "a comprovação do preparo do recurso especial deve ser feita mediante a juntada, no ato da interposição do recurso, das guias de recolhimento devidamente preenchidas, além dos respectivos comprovantes de pagamento" (STJ, AgInt no REsp 1.622.574/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/4/2017).
2. De acordo com o posicionamento adotado por esta Corte Superior em caso análogo "descumprindo a norma no sentido de comprovar o respectivo preparo no ato de interposição do recurso, intimado para efetuar o recolhimento em dobro e permanecendo inerte, o recorrente deve ter seu recurso inadmitido com fundamento na deserção. Incide, na espécie, o disposto na Súmula 187 deste Tribunal" (AgInt no AREsp 1.229.342/SP, Rel. Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado do TRF 5ª Região), Quarta Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 22/8/2018).
3. No caso, consignou a Corte de origem que a parte recorrente não realizou o necessário recolhimento em dobro das despesas recursais, apesar de regularmente intimada, circunstância que ensejou na declaração de deserção do recurso especial, nos termos da orientação sumulada no verbete 187 do STJ: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos."
4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1175991/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 20/09/2018, publicado no DJe de 27/09/2018)

Da mesma forma, consolidou o entendimento no sentido de ser (...) insuficiente para comprovação do preparo a apresentação somente do comprovante de pagamento das custas processuais, pois é indispensável a juntada das respectivas guias de recolhimento da União (AgRg nos EAREsp 562.945/SP, Corte Especial, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 15/6/2015). (...).

Ainda, no sentido exposto, colho os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. FALTA DE JUNTADA DA GUIA DE RECOLHIMENTO DO PREPARO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO. APRESENTAÇÃO APENAS DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. REGULARIZAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.

1. O STJ consolidou o entendimento de que, para comprovação do preparo recursal não basta o pagamento das custas processuais; impõe-se a juntada dos respectivos comprovantes e guias de recolhimento, sob pena de deserção.
2. In casu, a petição de Recurso Especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento do preparo, apesar de presente o comprovante de pagamento.
3. Na vigência do Código Buzaid, a regularização posterior do preparo somente é admitida quando pago o valor de forma insuficiente, não por ausência das guias de recolhimento, tendo em vista a preclusão consumativa.
4. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt no AREsp 986774/BA, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 17/12/2019, publicado no DJe de 19/12/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DAS GUIAS DE RECOLHIMENTO DA UNIÃO. INSUFICIÊNCIA DO COMPROVANTE. NÃO HÁ ELEMENTOS QUE O VINCULEM AO PROCESSO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 187/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É insuficiente para comprovação do preparo a apresentação somente do comprovante de pagamento das custas processuais, pois é indispensável a juntada das respectivas guias de recolhimento da União" (AgRg nos EAREsp 562.945/SP, Corte Especial, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 15/6/2015).
2. Agravo interno não provido.

(AgRg no AREsp 814195/RS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, julgado em 01/03/2016, publicado no DJe de 10/03/2016, RB vol. 630 p. 44)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DAS GUIAS DE RECOLHIMENTO DA UNIÃO. APRESENTAÇÃO APENAS DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. ARTIGO 511, CAPUT, CPC/73. SÚMULA Nº 187 DO STJ. COMPROVANTE DE CUSTAS JUDICIAIS ILEGÍVEL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplicabilidade do NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.
2. O recurso especial foi interposto apenas com a juntada dos comprovantes de pagamento, sem a juntada das respectivas guias de recolhimento.
3. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a ausência das Guias de Recolhimento da União com a indicação do número de referência do processo e do código de receita definido na resolução vigente impossibilita a identificação do devido recolhimento, o que implica a deserção do recurso.
4. A decisão agravada consignou que o comprovante de pagamento do preparo se encontra ilegível, impossibilitando a verificação de sua regularidade. Este fundamento não foi impugnado nas razões do presente agravo interno.
5. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo interno não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.
6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1056629/AM, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, julgado em 22/08/2017, publicado no DJe de 06/09/2017)

Na hipótese dos autos, no ato da interposição do recurso, o agravante não apresentou as custas devidamente recolhidas.

Por essa razão, foi determinada a sua intimação para que comprovasse o deferimento da justiça gratuita, ou procedesse ao pagamento das custas na agência da Caixa Econômica Federal, nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4, do CPC, sob pena de deserção.

Por sua vez, o recorrente em vez de cumprir o determinado, trazendo o pagamento em dobro das custas, assim não procedeu.

Assim, ante o não atendimento da determinação judicial, ainda que alertado das consequências, o recurso deve ser considerado deserto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheço do recurso.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028558-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSULT SYSTEMS & FACILITIES DO BRASIL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MATTES PEDROSO - RS102882

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSULT SYSTEMS & FACILITIES DO BRASIL LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na autorização para não recolher as contribuições a terceiros sobre a remuneração total de seus funcionários e sim sobre o limite de 20 salários mínimos, bem como garantir o direito de compensação dos valores pagos indevidamente.

O recurso não foi instruído com a devida Guia de Recolhimento da União - GRU e o respectivo comprovante de pagamento.

A par disso, no despacho ID Num. 145004479 foi determinada a intimação da agravante para que comprovasse ou realizasse o pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução no 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, c/c o artigo 1007 e parágrafos, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Certificado o decurso do prazo *in albis*, para cumprimento da determinação acima descrita.

DECIDO.

Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:

*"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*... § 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

*... § 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

*§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.*

*..."*

Conforme relatado, a agravante foi devidamente intimada para sanar o vício apurado, deixando de atender a determinação.

Assim, embora tenha sido intimada para corrigir o vício, a recorrente não atendeu os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil.

Desse modo, anoto que o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, a teor do disposto na Resolução PRES nº 138/2017 e de acordo com os artigos 1007, §4º e 1017, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001354-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001354-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por NESTLE BRASIL LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, não conheceu do pedido para sustar o protesto da CDA, em razão da incompetência do juízo da execução fiscal para apreciar essas questões.

Alega, em síntese, que é competência do juízo *a quo* analisar os pedidos de abstenção de inscrever o débito no CADIN e a suspensão dos efeitos e cancelamento do protesto da CDA. Pugna, ainda, pela análise do mérito desses requerimentos, inclusive no tocante à expedição das respectivas certidões de regularidade fiscal.

Com contraminuta, na qual, preliminarmente, aduz que o recurso é intempestivo no tocante à inscrição do débito no CADIN e, no mérito, requer o seu desprovemento.

Manifestação da agravante nos termos do artigo 10 do CPC, na qual requer o conhecimento do agravo de instrumento em relação ao pedido de sustação de protesto.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001354-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### I – Da matéria preliminar – intempestividade

No tocante à intempestividade do recurso em relação ao pedido de inscrição no CADIN, a decisão acerca desse tema já tinha sido proferida à fl. 125 dos autos principais, com ciência da agravante em 20.01.2017 (fls. 126 – autos principais). Ademais, a referência dessa questão na decisão agravada ocorreu apenas a título argumentativo, uma vez que, sob a ótica daquele juízo, há similaridades entre a inscrição do débito no CADIN e o pedido de sustação de protesto. Por fim, após a abertura de oportunidade de contraditório (id 1579472), a agravante não impugnou a preliminar. Por conseguinte, interposto o recurso em 07.03.2017, é extemporâneo quanto ao reconhecimento da incompetência do juízo da execução fiscal para apreciar o pedido de a exequente se abster de incluir o débito no CADIN.

### II – Da sustação de protesto

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual a recorrente requereu a concessão da tutela de urgência para a sustação dos protestos das CDA. O juízo *a quo* não conheceu do pleito, ao fundamento de que compete à executada utilizar as vias judiciais adequadas (id 431233 - página 33).

A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo *a quo* (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação. É o mesmo raciocínio aplicado à exclusão do nome do devedor do CADIN. Destaque-se o seguinte precedente:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - CADIN - EXCLUSÃO - POSSIBILIDADE - INTERESSE DE AGIR - RECURSO PROVIDO.



1. Preliminarmente, vislumbra-se o interesse de agir da agravante, posto que até o momento - interposição do agravo de instrumento - ainda constava do registro cadastral de inadimplentes, o nome da agravante.
2. No que concerne à competência do MM Juízo de origem, entendo que a medida pleiteada - exclusão do cadastro de inadimplentes - decorre da suspensão da exigibilidade do crédito e tem previsão no poder geral de cautela, previsto no art. 798, CPC.
3. No que pertine à retirada do nome do agravante dos registros do CADIN, verifico assistir razão a este na medida em que, enquanto a exigibilidade dos créditos estiver suspensa, não pode a União Federal inscrever o nome do devedor no CADIN, nos termos do artigo 7º da Lei 10.522/2002.
4. Compulsando os autos, observo que houve parcelamento do crédito tributário, estando a sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, VI, do CTN.
5. O mesmo raciocínio se aplica no tocante ao SPC e SERASA pois, malgrado sejam entidades particulares, a inscrição neles decorre de requerimento da União. Ora, estando a exigibilidade dos créditos suspensa, não pode haver a sua inscrição em qualquer cadastro de inadimplência.
6. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0029406-95.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 02/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2011 PÁGINA: 732)

A decisão agravada deve, portanto, ser reformada, entendimento que vai ao encontro do artigo 5º, inciso XXXV, da CF e mantém-se independentemente do Provimento CJF nº 56/91 pelos motivos indicados. A seu turno, não cabe apreciar o mérito dos pedidos formulados, inclusive os de expedição de eventuais certidões de regularidade fiscal, sob pena de supressão instância.

### III – Do dispositivo

Ante o exposto, acolho a preliminar suscitada em contrarrazões e conheço parcialmente do agravo de instrumento para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e determinar que o juízo *a quo* aprecie os pedidos formulados às fls. 132/137 dos autos principais.

É o meu voto.

---

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA PRELIMINAR. INTEMPESTIVIDADE PARCIAL. RECONHECIMENTO. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. MÉRITO DO PEDIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, DA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO.

- No tocante à intempestividade do recurso em relação ao pedido de inscrição no CADIN, a decisão acerca desse tema já tinha sido proferida à fl. 125 dos autos principais, com ciência da agravante em 20.01.2017. Ademais, a referência dessa questão na decisão agravada ocorreu apenas a título argumentativo, uma vez que, sob a ótica daquele juízo, há similaridades entre a inscrição do débito no CADIN e o pedido de sustação de protesto. Por fim, após a abertura de oportunidade de contraditório (id 1579472), a agravante não impugnou a preliminar. Por conseguinte, interposto o recurso em 07.03.2017, é extemporâneo quanto ao reconhecimento da incompetência do juízo da execução fiscal para apreciar o pedido de abster de incluir o débito no CADIN.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual a recorrente requereu a concessão da tutela de urgência para a sustação dos protestos das CDA. O juízo *a quo* não conheceu do pleito, ao fundamento de que compete à executada utilizar as vias judiciais adequadas.

- A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo *a quo* (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação. É o mesmo raciocínio aplicado à exclusão do nome do devedor do CADIN.

- A decisão agravada deve, portanto, ser reformada, entendimento que vai ao encontro do artigo 5º, inciso XXXV, da CF e mantém-se independentemente do Provimento CJF nº 56/91 pelos motivos indicados. A seu turno, não cabe apreciar o mérito dos pedidos formulados, inclusive os de expedição de eventuais certidões de regularidade fiscal, sob pena de supressão instância.

- Preliminar suscitada em contrarrazões acolhida para conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e determinar que o juízo *a quo* aprecie os pedidos formulados às fls. 132/137 dos autos principais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu acolher a preliminar suscitada em contrarrazões e conhecer parcialmente do agravo de instrumento para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e determinar que o juízo *a quo* aprecie os pedidos formulados às fls. 132/137 dos autos principais, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016084-47.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BANCO BPN BRASIL S.A

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A, DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 777/3241

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016084-47.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BANCO BPN BRASIL S.A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A, DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Apelação interposta por BPN BRASIL BANCO MÚLTIPLO S/A (id 85033029 - fls. 126/137) contra sentença que, em sede embargos à execução, julgou-os improcedentes, ao fundamento de que são devidas as anuidades cobradas, à vista da manutenção da inscrição no conselho profissional, bem como homologou o reconhecimento da procedência do pedido relacionado à anuidade de 2007 (ID 97818271 - fls. 100/106). Condenação à verba honorária fixada na alíquota mínima prevista no inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC (id idem - fls. 114/119).

Sustenta o recorrente que é um banco, que tem como atividade a prática bancária em geral, de modo que não tem como atividade principal a prestação de serviços a terceiros relacionados à economia e finanças, o que afasta o fato gerador do tributo e, por consequência, a certeza, liquidez e exigibilidade do título. Aduz que, no caso, compete ao Banco Central do Brasil regular e fiscalizar esse tipo de atuação (artigo 10, inciso, IX, da Lei nº 4.595/64) - ID 97818271 - fls. 109/115).

Contrarrazões apresentadas pelo apelado (id idem - fls. 146/157).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016084-47.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BANCO BPN BRASIL S.A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A, DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Apelação interposta contra sentença que rejeitou os embargos à execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - São Paulo para cobrança de anuidades dos anos de 2007 a 2011.

Conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STJ: (...) *antes da vigência da Lei 12.514/2011 o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017 (AgRg no AREsp 638.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019).* Nesse sentido, confira-se também

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA-CORECON. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DE SUSPENSÃO PREVISTO NO ARTIGO 2º, § 3º, DA LEI PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CIÊNCIA DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA INTENÇÃO DE PARALISAÇÃO DA ATIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

(...)  
- O C. STJ tem entendimento consolidado no sentido de que, a partir da vigência da Lei nº 12.514/11 o fato gerador para a cobrança da anuidade é a inscrição do profissional nos Conselhos de fiscalização profissional e, no período anterior à vigência da citada lei, era o efetivo exercício da atividade profissional que configurava a legitimidade da cobrança.

- Da análise dos autos constata-se que o embargante apresentou comprovante de inscrição ao PASEP - Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público em 01/01/1971 (fl. 13).

- Os documentos apresentados pelo órgão de classe revelam a clara intenção do Embargante em não mais exercer atividade sujeita ao controle do CORECON, manifestado desde o ano de 1997. Conquanto tal manifestação foi realizada por meio de contato telefônico, o apelante formalizou a vontade do profissional nos documentos de fls. 39/40, 42/43. Por outro lado, o Conselho não pode impor-lhe condições de desfiliação onde a própria lei não o fez, na medida em que ausente previsão legal permitindo a criação de restrições por atos administrativos, quer quanto à inscrição, quer quanto ao cancelamento da inscrição.

- Além disso, nem era necessária a prova de sua inatividade, porquanto bastava a intenção de paralisar o exercício de sua atividade de economista para obter a baixa do seu registro. De fato, a paralisação é consequência do cancelamento, visto que, uma vez sem registro, não poderia mais praticar tal atividade, sob pena de configuração de exercício ilegal de profissão.

- Assim, como comprovado que a recorrida não exerce a profissão de economista, desde, pelo menos, o ano de 1997 (fls. 29/43), de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu a prescrição da anuidade de 2004 e declarou serem indevidas as anuidades lançadas na certidão de dívida ativa (fl. 04-EF).

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1836072 - 0006840-26.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. ANUIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CRC/MS. FATO NOTÓRIO. NÃO NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FATO PELA PARTE EMBARGANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. ANUIDADES ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.514/2011. FATO GERADOR. EFETIVO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO.

(...)  
XVI - Quanto ao mérito, as Turmas de Direito Público do C. STJ firmaram a compreensão de que, antes da edição da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o registro no conselho de fiscalização profissional.

XVII - Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.514/2011, estando o profissional inscrito junto ao conselho profissional, não há dúvida de que é devido o pagamento da anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade profissional fiscalizada. Entretanto, em se tratando de período anterior à vigência da referida lei, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

XVIII - No caso dos autos, trata-se de cobrança de anuidades dos exercícios de 1999 a 2002, alegando o embargante que desde 17.07.1985 exerce o cargo de Agente Tributário Estadual de Mato Grosso do Sul, encontrando-se, assim, legalmente impedido de exercer a profissão de contabilista desde aquela data. A fim de comprovar sua alegação, trouxe o embargante aos autos o documento de fl. 07, o qual comprova sua nomeação para o referido cargo na data indicada pelo embargante.

XIX - Em consulta ao sítio da Secretaria da Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, consta o edital do ano de 2013 para o cargo de Agente Tributário Estadual, apresentando como requisito de escolaridade a graduação em Curso de Ensino Superior devidamente reconhecido pelo MEC, bem como a seguinte descrição sumária das atividades a serem realizadas por esse profissional: "Executar, privativamente, atividades envolvendo o planejamento, organização, coordenação, avaliação, controle e execução das ações relacionadas à fixação, arrecadação e fiscalização de tributos (Lei nº 2.599/2002); Em relação ao ICMS, executar a fiscalização de mercadorias em trânsito (Lei nº 1.810/1997)."

XX - Assim, não estando comprovado, de forma inequívoca, o efetivo exercício da profissão no período de 1999 a 2002, não se verifica o fato gerador da obrigação tributária.

(...)  
XXIII - Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002614-14.2008.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

No caso dos autos, constata-se que o executado é instituição financeira, que não exerce atividade típica de profissional de economia, que segundo a lei de regência estaria relacionada ao bacharelado em economia (artigo 1º da Lei nº 1.411/51). Tanto é assim que o STJ pacificou entendimento por meio do Enunciado 79, nos seguintes termos: *Os bancos comerciais não estão sujeitos a registro nos Conselhos Regionais de Economia*, obviamente porque não exercem esse tipo de atividade básica. Confira-se também:

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - REGISTRO PROFISSIONAL - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - "LEASING" - DESCABIMENTO - LEI 6.839, DE 1980, ART. 1º - LEI 4.595/64 E ART. 2º, § 2º DA LEI 6.099, DE 1974 - SÚMULA Nº 79/STJ - PRECEDENTES.

- O só fato de abrigarem economistas, não obriga as empresas operadoras de arrendamento mercantil a registro no Conselho Regional de Economia; subordinam-se, sim, à fiscalização do Banco Central.

- Os bancos comerciais, pela possibilidade jurídica de praticarem também as operações de arrendamento mercantil, não estão sujeitos a registro nos Conselhos Regionais de Economia.

- Recurso conhecido e provido.  
(Resp 116.927/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/1999, DJ 08/03/2000, p. 94)

Destarte, independentemente de o cancelamento do registro ter sido pleiteado somente em 2017, as anuidades são indevidas. Acresça-se que o artigo 17 da Lei 1.411/51 não altera esse entendimento, eis que não diz expressamente que o fato gerador do tributo é a inscrição no órgão.

Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza, bem como a regra do *tempus regit actum*, aplicável no caso concreto, e o disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, fixo verba honorária em 10 % do valor da demanda atualizado, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, a fim de reformar a sentença para julgar procedentes os embargos à execução e reconhecer como indevida a exação e condenar o embargado à verba honorária, conforme fundamentação.

**É como voto.**

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADE. EFETIVO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. NECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Conforme jurisprudência consolidada no âmbito do STJ: (...) antes da vigência da Lei 12.514/2011 o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017 (AgRg no AREsp 638.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019).

- No caso dos autos, constata-se que o executado é instituição financeira, que não exerce atividade típica de profissional de economia, que segundo a lei de regência estaria relacionada ao bacharelado em economia (artigo 1º da Lei nº 1.411/51). Tanto é assim que o STJ pacificou entendimento por meio do Enunciado 79, nos seguintes termos: *Os bancos comerciais não estão sujeitos a registro nos Conselhos Regionais de Economia*, obviamente porque não exercem esse tipo de atividade básica.

- Destarte, independentemente de o cancelamento do registro ter sido pleiteado somente em 2017, as anuidades são indevidas. Acresça-se que o artigo 17 da Lei 1.411/51 não altera esse entendimento, eis que não diz expressamente que o fato gerador do tributo é a inscrição no órgão.

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza, bem como a regra do *tempus regit actum*, aplicável no caso concreto, e o disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, fixa-se a verba honorária em 10 % do valor da demanda atualizado, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, a fim de reformar a sentença para julgar procedentes os embargos à execução e reconhecer como indevida a exação e condenar o embargado à verba honorária, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000095-48.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: CENTERCRED FOMENTO MERCANTIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS DIAS DA SILVA - SP119848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000095-48.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: CENTERCRED FOMENTO MERCANTIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS DIAS DA SILVA - SP119848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo – CRA/SP contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar, apenas a partir de 07/07/2016, a inexistência de relação jurídica que obrigue a empresa autora ao registro, bem como determinar que o réu cancele os débitos existentes após o segundo pedido de cancelamento de inscrição. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com base no art. 85, §§ 3º, inciso I e 4º, inciso III, do CPC (id 127185846, p. 136/141).

Alega o recorrente, em síntese, que (id 127185845):

a) a alteração do objeto social da empresa apelada o tornou mais abrangente, ao prever a atividade de fomento comercial sem restrições, o que permitiu a prestação de quaisquer serviços de fomento mercantil (com recolhimento do ISS);

b) ao não se tratar de empresa que apenas compra créditos, mas de *factoring*/fomento empresarial, faz-se necessário o registro no CRA (art. 58 da Lei n.º 9.430/96). O STJ diferencia a empresa que apenas compra crédito daquela de fomento (REsp n.º 1.236.002);

c) a simples compra de créditos sem a prestação de nenhum serviço não encontra respaldo legal, seja por tratar-se de atividade bancária, seja por *adentrar* na prática de agiotagem. A atividade debatida implica obrigatoriamente a realização de serviços de administração financeira e mercadológica, típicos do profissional de administração e *adentra* aquela prevista na Lei n.º 4.769/65.

Pede o provimento do apelo.

Com contrarrazões (id 127185850).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000095-48.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: CENTERCRED FOMENTO MERCANTIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS DIAS DA SILVA - SP119848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, cabe destacar o que estabelece o artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões:

*Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.*

Por sua vez, encontra-se assim redigido o artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico de administração, e dá outras providências:

*Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:*

*a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;*

*b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração ~~YETADO~~, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;*

No caso concreto, o documento encartado sob o id 127185846, p. 31, demonstra que a empresa tem por objeto principal: *o fomento comercial mediante a aquisição de direitos creditórios representativos de crédito, originários de operações de compra e venda mercantil ou da prestação de serviços realizadas nos segmentos: industrial, comercial, serviços, agronegócio e imobiliário ou de locação de bens móveis, imóveis e serviços*. Consta-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra obrigada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como atividade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a obrigação de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Cabe frisar, ademais, que a previsão de demais atividades, não classificadas como atividade-fim ou objeto social, não implica a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Administração, como corretamente assinalado pelo Juízo *a quo*. Desse modo, não merece reparos a sentença, ao reconhecer como inexistente o registro da autora nos quadros do conselho réu e determinar o cancelamento dos débitos existentes. Corrobora esse entendimento o seguinte julgado desta corte:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO - CRA / SP. ADMINISTRATIVO. EMPRESA QUE SE DEDICA À ATIVIDADE DE FACTORING. DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO (REsp 1.236.002/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 25/11/2014). APELAÇÃO IMPROVIDA.

1-No C. Superior Tribunal de Justiça havia divergência em relação à obrigatoriedade do registro das empresas de "factoring" no Conselho Regional de Administração - CRA, uma vez que de um lado a E. 1ª Turma afastava a obrigatoriedade de tal registro, já a E. 2ª Turma entendia que as empresas que tem como objeto a exploração de "factoring" estavam sujeitas a inscrição no CRA. No entanto, tal divergência foi dirimida por ocasião do julgamento do REsp nº 1236002-ES, julgado em 12/11/2014.

2- Considerando, pois, que a atividade preponderante da empresa autora consiste em: "O objeto social passa a ser Fomento comercial mediante aquisição de direitos creditórios representativos de crédito originários de operações de compra e venda mercantil ou da prestação de serviços realizadas nos segmentos: industrial, comercial, serviços, agronegócios e imobiliários ou de locação de bens móveis, imóveis e serviços", esta, certamente encontra voltada ao "factoring convencional", ou seja, envolve funções relativas à cessão de crédito, oriundas de operações mercantis e prestação de serviços convencionais, portanto, considerando sua atividade-fim desenvolvida, certamente, não se enquadra nas hipóteses estabelecidas no art. 2º da Lei nº 4769/65 e no Decreto nº 61.934/67.

3- Descabe a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, tomando-se por critério sua atividade básica e a natureza dos serviços prestados a terceiros, conforme entendimento uniformizado pelas turmas do C. STJ.

4- Apelação provida (GRIFEJ)

(TRF 3ª Região, AC 00009999720154036113, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2018).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não destoa, conforme entendimento exarado no REsp n.º 1.236.002/ES, **in verbis**:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA DE FACTORING. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPRESA DE NATUREZA EMINENTEMENTE MERCANTIL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS, PARA QUE PREVALEÇA A TESE ESPOSADA NO ACÓRDÃO PARADIGMA.

1. In casu, observa-se a ocorrência de divergência de teses jurídicas aplicadas à questão atinente à obrigatoriedade (ou não)

das empresas que desenvolvem a atividade de factoring em se submeterem ao registro no Conselho Regional de Administração; o dissídio está cabalmente comprovado, haja vista a solução apresentada pelo acórdão embargado divergir frontalmente aquela apresentada pelo acórdão paradigma.

2. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público,

determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional.

3. Ademais, a Lei 6.839/80, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º, que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação à qual a empresa e os profissionais prestem serviços a terceiros.

4. O Tribunal de origem, para declarar a inexigibilidade de inscrição da empresa no CRA/ES, apreciou o Contrato Social da

empresa, elucidando, dessa maneira, que a atividade por ela desenvolvida, no caso concreto, é a factoring convencional, ou seja, a cessão, pelo comerciante ou industrial ao factor, de créditos decorrentes de seus negócios, representados em títulos.

5. A atividade principal da empresa recorrente, portanto, consiste em uma operação de natureza eminentemente mercantil, prescindindo, *dest'arte, de oferta, às empresas-clientes, de conhecimentos inerentes às técnicas de administração, nem de administração mercadológica ou financeira*.

6. No caso em comento, não há que se comparar a oferta de serviço de gerência financeira e mercadológica - que envolve gestões estratégicas, técnicas e programas de execução voltados a um objetivo e ao desenvolvimento da empresa - com a aquisição de um crédito a prazo - que, diga-se de passagem, via de regra, sequer responsabiliza a empresa-cliente-solitária ou subsidiariamente - pela solvabilidade dos efetivos devedores dos créditos vendidos.

7. Por outro lado, assinale-se que, neste caso, a atividade de factoring exercida pela sociedade empresarial recorrente não se

submete a regime de concessão, permissão ou autorização do Poder Público, mas do exercício do direito de empreender (liberdade de empresa), assegurado pela Constituição Federal, e típico do sistema capitalista moderno, ancorado no mercado desregulado.

8. Embargos de Divergência conhecidos e acolhidos, para que prevaleça a tese esposada no acórdão paradigma e, conseqüentemente, para restabelecer o acórdão do Tribunal de origem, declarando-se a inexigibilidade de inscrição da empresa embargante no CRA/ES.

(STJ, REsp 1236002/ES, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julg. em 09/04/2014, DJe 03/05/2018)

No mesmo sentido: (AGARESP 201500479998-AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 671187-Relator(a)SÉRGIO KUKINA-STJ-PRIMEIRA TURMA-DJE DATA:23/04/2015).

As alegações relativas à Lei n.º 9.430/96, bem como de que a compra de créditos sem a prestação de nenhum serviço não encontra respaldo legal, não têm o condão de infirmar o entendimento explicitado. Ademais, a questão trazida configura matéria estranha à lide.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência destacada, não merece reparos a sentença.

Por fim, em obediência ao que estabelece o § 11 do artigo 85 do CPC, deve ser majorado em 5% o montante determinado pelo Juízo *a quo* concernente aos honorários advocatícios a serem pagos pela ora apelante

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo interposto. Honorários advocatícios majorados, nos termos explicitados.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CRA/SP. OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

- No caso concreto, o documento encartado demonstra que a empresa tem por objeto principal: *o fomento comercial mediante a aquisição de direitos creditórios representativos de crédito, originários de operações de compra e venda mercantil ou da prestação de serviços realizadas nos segmentos: industrial, comercial, serviços, agronegócio e imobiliário ou de locação de bens móveis, imóveis e serviços*. Consta-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra obrigada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como atividade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a obrigação de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Cabe frisar, ademais, que a previsão de demais atividades, não classificadas como atividade-fim ou objeto social, não implica a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Administração, como corretamente assinalado pelo Juízo *a quo*. Desse modo, não merece reparos a sentença, ao reconhecer como inexigível o registro da autora nos quadros do conselho réu e determinar o cancelamento dos débitos existentes. Precedentes.

- Por fim, em obediência ao que estabelece o § 11 do artigo 85 do CPC, deve ser majorado em 5% o montante determinado pelo Juízo *a quo* concernente aos honorários advocatícios a serem pagos pela ora apelante.

- **Apelo a que se nega provimento. Honorários advocatícios majorados.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo interposto. Honorários advocatícios majorados, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011583-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTIA BYCZKOWSKI - SP140949-A

AGRAVADO: LUAN FERREIRAAYRES PINTO

ASSISTENTE: LAIR FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA GARILLI DA SILVA PINHEIRO - SP409685,

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (LUAN FERREIRAAYRES PINTO), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008585-03.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ADA STELLA BASSI DAMIAO

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR REIS MARQUES - SP232912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 146425699) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017656-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. B. S.

REPRESENTANTE: MARCELO SCHWEBEL DI OSTI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: VICTOR GOMES NOGUEIRA - SP384680-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifestação na qual a apelada informa o descumprimento da decisão judicial e requer sejam tomadas as medidas legais para a efetivação da análise do recurso administrativo interposto, com o arbitramento de multa pecuniária para cada dia de atraso e a responsabilização criminal do gerente responsável pela agência.

Sustenta, em síntese, que:

a) foi deferida medida liminar para determinar à autarquia que analise o recurso administrativo em 15 (quinze) dias. Não houve recurso por parte do INSS e nem o cumprimento da decisão. Foi prolatada sentença que confirmou a medida liminar e concedeu a segurança, mas nada foi feito pela autarquia;

b) a liminar concedida, ratificada pela sentença, não surtiu efeito algum, pois até o momento o recurso permanece sob análise e sem conclusão;

c) a apelante desprezou as decisões do Poder Judiciário, pois a medida liminar e a sentença não foram cumpridas e não houve qualquer prestação de esclarecimento complementar;

d) a apelação do INSS foi recebida apenas no efeito devolutivo;

e) foi comunicado o desrespeito das decisões judiciais por meio de petições protocoladas na primeira e segunda instâncias, mas até o momento nenhuma medida foi tomada para que ocorresse o cumprimento das decisões judiciais.

É o relatório.

**Decido.**

Trata-se na origem de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter provimento judicial para que seja determinado ao impetrado que proceda a análise do recurso administrativo protocolado, no prazo de 10 (dez) dias (Id. 138724151).

A medida liminar foi deferida (Id. 138724175) para determinar à autoridade impetrada que:

*“proceda à análise conclusiva do recurso administrativo contra o indeferimento do seu BPC - LOAS (benefício NB / 704.005.549-0), ou requisite os documentos indispensáveis à sua análise.*

*Intime-se a autoridade impetrada para o cumprimento da presente decisão no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas da lei, bem como notifique-se para prestar as informações no prazo legal.*

*Após, dê-se vista ao representante judicial da(s) pessoa(s) jurídica(s) interessada, bem como ao representante do Ministério Público Federal, vindo os autos, a seguir, conclusos para sentença.*

*Intime-se. Cumpra-se”.*

A impetrada não se insurgiu contra referida decisão. Processado o feito, sobreveio sentença (Id. 138724187) que concedeu a segurança, nos seguintes termos:

*“(…) Verifico que a parte impetrante formalizou recurso administrativo contra o indeferimento do seu BPC - LOAS (benefício NB / 704.005.549-0), em 25/06/2019 (ID 26361318), o qual, até o presente momento, não foi apreciado pelo Poder Público.*

*Não vislumbro motivo que possa impedir a resposta do Poder Público no prazo legal. Destarte, torna-se cabível a concessão da segurança para que a parte impetrada proceda à análise do requerimento mencionado nestes autos.*

*Ante o exposto, confirmo a liminar deferida e CONCEDO A SEGURANÇA POSTULADA, extinguindo o processo com resolução de mérito com fundamento no artigo 487, I, do NCPC, determinando à autoridade coatora que, não havendo pendências documentais, proceda à análise conclusiva do recurso administrativo interposto pela impetrante contra o indeferimento do seu BPC - LOAS (benefício NB / 704.005.549-0), ou requisite os documentos indispensáveis à sua análise.*

*Custas ex lege.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009, bem como Súmulas 512 do Excelso Supremo Tribunal Federal e 105 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.*

*Sentença tipo “B”, nos termos do Provimento COGE nº 73/2007.*

*Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se”.*

Pelo que se extrai dos autos, a impetrante, representada por seu genitor, é portadora de uma rara síndrome genética no cromossomo L e apresenta distúrbio de linguagem receptivo e expressivo, dificuldades pragmáticas e motoras, disfunção dos órgãos fonoarticulatórios, ausência de resposta a OD no peate e na EOAT e transtorno misto do desenvolvimento (Id. 138724158). Formulou requerimento administrativo em 26/11/2018 para pleitear o benefício assistencial à pessoa com deficiência (Id. 138724159).

Foi aprovada na avaliação social e perícia médica, porém a autarquia impetrada solicitou esclarecimentos sobre as empresas ativas que constavam o genitor da impetrante como sócio (Id. 13824162 – fl. 42). A exigência foi cumprida com a juntada do documento solicitado (Id. 138724160). Entretanto, o benefício foi indeferido pelo não cumprimento da referida pendência (Id. 13824162 – fl. 46). Foi interposto recurso administrativo em 25/06/2019 (Id. 138724161) porém, até o presente momento, não foi analisado pela autarquia.

Nota-se que na decisão que concedeu a medida liminar, para determinar a análise conclusiva do recurso administrativo contra o indeferimento do BPC - LOAS ou a requisição dos documentos indispensáveis à sua conclusão, foi ordenada a intimação da autoridade impetrada para o cumprimento da decisão no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas da lei. A apelante foi intimada no dia 24/04/2020 (Id. 138724179), não cumpriu a ordem judicial, deixou de interpor recurso contra referida decisão e não apresentou qualquer justificativa para tanto.

O artigo 59, § 1º, da Lei nº 9.784/99 estabelece que o recurso administrativo deve ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente. É notório que referido prazo foi extrapolado, porquanto o recurso foi protocolado em 25/06/2019 e até o presente momento não foi apreciado. Como mencionado na decisão e sentença, inexistiu *“motivo que possa impedir a resposta do Poder Público no prazo legal”*. De fato, à vista da condição da impetrante e natureza do benefício, não se evidencia qualquer justificativa plausível para a mora da administração na análise do recurso.

Assim, **DEFIRO O PEDIDO**, para determinar à autoridade coatora que cumpra a decisão de Id. 138724175 e proceda ao julgamento do recurso administrativo apresentado, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), sem prejuízo de eventual responsabilização funcional e penal. Caso já a tenha cumprido, promova à juntada de comprovante nesse sentido, no mesmo prazo.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.



PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5000532-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RECORRENTE: INFERTEQ INDUSTRIA E COMERCIO DE ETIQUETAS LTDA

Advogados do(a) RECORRENTE: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A, ANDRE PRADO DE SOUZA - SP364921-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Petição ID 128495336: mantenha a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Aguarde-se oportuno julgamento do recurso perante o colegiado.

Sobre o Agravo Interno ID 123216723, manifeste-se a União Federal.

Int.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003060-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS SHIRO HACHISUCA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 145697889, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003073-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GRUPO WAF IMOVEIS PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 145697915, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003093-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: FOREGON.COM SOCIEDADE SIMPLES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CLARA DA SILVEIRA VILLASBOAS ARRUDA - SP182081-S, MARCIO PESTANA - SP103297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no presente feito através do ID 145698118, eis que, nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC, não é cabível sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 5010332-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: FERNANDO ALVES FRANCA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010332-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: FERNANDO ALVES FRANCA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA UNIDADE LESTE - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Reexame necessário de sentença (id 134621023) que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do processo administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de **30 (trinta) dias**.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id 137584717).

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010332-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: FERNANDO ALVES FRANCA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA UNIDADE LESTE - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.*

*(REO nº 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018.. FONTE\_REPUBLICACAO)*

Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 22 de Abril 2019 (id 134621012), evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 01/08/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 11.665/08, estabelece que: *O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- A Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.

- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 22 de Abril de 2019, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 01/08/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 11.665/08, estabelece que: *O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

- **Remessa oficial a que se nega provimento.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021746-17.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECHNOUSI ALMAR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS E USINAGEM LTDA

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ( **TECHNOUSI ALMAR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS E USINAGEM LTDA** ), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029463-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: D SILVEIRA DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em cumprimento de sentença, deferiu o pedido de levantamento do depósito judicial realizado pela parte contrária (Id. 38099229 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento de quantia pela agravada, o que impedirá o direito da agravante de obter o crédito que entende devido, dada à necessidade prévia de exame pela SRFB sobre o valor que deve ser transformado em pagamento definitivo ao erário.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, a teor dos artigos 995 e 1.019 do Código de Processo Civil. Evidencia-se que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, que passo ao exame.

Cuida-se na origem de mandado de segurança em fase de cumprimento de sentença, no qual foi proferida sentença que julgou procedente o pedido da impetrante para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS e compensação dos valores indevidamente recolhidos. Após o trânsito em julgado, o contribuinte solicitou a devolução do depósito judicial, visto que foram trazidos aos autos para a suspensão da exigibilidade do débito e, como encerramento da demanda, entende seja possível o levantamento do numerário. A fazenda, por sua vez, requereu seja mantida referida quantia à disposição do juízo, uma vez que entende que somente a SRFB é órgão legalmente habilitado para a apuração dos valores devidos pela agravada, nos termos do artigo 142 do CTN, e consequente liberação do soma remanescente. Nesse contexto, o juiz *quo* deferiu o pedido da impetrante, ao fundamento de coisa julgada, de que a aplicação da COSIT nº 13 não foi suscitada em momento oportuno e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706, já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições é o destacado nas notas fiscais de saída. Sob esse aspecto, em que pese à motivação da decisão agravada, não pode, em princípio, produzir efeitos, dado que presente o *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento do depósito judicial questionado, tema que merece exame mais detalhado acerca da controvérsia instalada.

Ante o exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo, a fim de determinar a suspensão da decisão agravada até julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Considerada a contraminuta apresentada, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de cumprimento de sentença em mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021946-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULISTA SAUDE S/A

Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ( **PAULISTA SAUDE S/A** ), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025900-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GUACU ASSESSORIA E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A, ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por GUACU ASSESSORIA E TRANSPORTES LTDA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade que objetiva afastar a incidência do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, ao fundamento de que não foi comprovado o excesso de execução (Id. 35442108 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que no RE 574.706, o Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, entendeu que o ICMS deve ser excluído da base de cálculos das contribuições.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja decretada a nulidade da execução fiscal, nos termos autorizados pela corte suprema.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

[...]

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

*In casu, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria* (artigo 311 do CPC).

A demanda originária deste recurso é uma ação de execução fiscal na qual foi indeferida exceção de pré-executividade que objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS cobrados.

O Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, que é dotada de efeito vinculante. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO parcialmente a antecipação da tutela recursal**, a fim de determinar a retificação das CDA com a exclusão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000548-72.2019.4.03.6007

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

APELADO: MARIA LUCIA BORTOLUZZI

Advogado do(a) APELADO: JAASIEL MARQUES DA SILVA - MS5337-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

1. Recebo as apelações interpostas pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA (Id 145610475) e por MARIA LÚCIA BORTOLUZZI E JAASIEL MARQUES DA SILVA (Id 145641961) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

2. Intime-se INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA para apresentação de contrarrazões, a teor do §1º do artigo 332, § 4º do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015200-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: DJALMA GONCALVES TAVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER LUIZ MIYASATO - MS16709

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por DJALMA GONCALVES TAVEIRA contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a liminar que objetivava assegurar o fornecimento regular dos medicamentos Tecentriq (Atezolizumabe), na dose de 1200 MG EV, a cada 03 (três) semanas, e Avastin (Bevacizumabe), conforme relatório médico e prescrição apresentados (Id. 134107569 - Pág. 1/5).

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (Id. 135366589).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 40686386 dos autos de origem).

Assim, o agravo de instrumento está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto deste recurso restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda do objeto. Cassada a antecipação da tutela recursal.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017474-07.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 791/3241

APELANTE: RENO COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - ME, BILAL MOHAMAD HABBOUB, ZIAD HALIM EL KHOURY, NADIA MACRUZ MASSIH, NABILAKL ABDUL MASSIH, NEMRABDUL MASSIH

Advogado do(a) APELANTE: MILENA MEDEIROS CALAFANGE - PB13062-A  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR CAETANO DE CARO - SP175189-A  
Advogado do(a) APELANTE: LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MOUAWAD CARVALHO - SP216348-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MOUAWAD CARVALHO - SP216348-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MOUAWAD CARVALHO - SP216348-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo as apelações (Id. 145546886, 145546883, 145546826, 145546829 e 145546823) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027135-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: LEONOR MARTINS TESTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO MARTINS COSLOPO - SP400423

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Indefiro a anotação de prioridade na tramitação do feito ante a ausência de comprovação dos requisitos do artigo 1048, I, do CPC ou determinação em primeira instância.

Agravo de instrumento interposto por LEONOR MARTINS TESTA contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o redirecionamento do feito à sócia é legítimo (Id. 35695335 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de possível constrição patrimonial.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidência-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

*“O periculum in mora reside na possibilidade de a Agravante sofrer constrição patrimonial, sobretudo sobre os seus escassos ganhos previdenciários, se vendo compelida a recorrer de medidas repressivas para desbloqueio de contas, ou mesmo pelas indesejáveis vias repetitórias procrastinadas que lhe ‘devolvesse’ os bens constritos, com destino incerto de seu êxito.”*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo decorrente de constrição patrimonial. Note-se, ademais, que há precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000). Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.



Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Declaro prejudicados os embargos de declaração.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028796-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GEVISA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A, CAROLINA ARGENTE DE ALMEIDA - SP336632-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GEVISA S/A, visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando assegurar o direito de efetuar o recolhimento de contribuições destinadas a terceiros e outras entidades, incidentes sobre a folha de salários e demais remunerações, mediante a apuração da base de cálculo com limitação de 20 salários mínimos.

Alega a agravante, em síntese, que Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81, para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas a terceiros. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

O art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispôs:

*Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.*

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispôs:

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.*

*2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.*

*3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.*

*4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.*

*5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)*

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031119-46.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IRGA LUPERCIO TORRES S/A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**IRGA LUPERCIO TORRES S/A**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012343-55.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RICARDO MIGUEL SOBRAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS SOBRAL - SP135938

APELADO: ASSOCIACAO DE ENSINO DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELADO: JEAN CARLOS ANDRADE DE OLIVEIRA - SP232992-A

#### DESPACHO

Trata de mandado de segurança, impetrado por Ricardo Miguel Sobral em face da Associação de Ensino de Ribeirão Preto, contra a r. decisão administrativa que recebeu o recurso da autoridade impetrada, formulado perante o Conselho Universitário da UNAERP.

A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inc. VI, do CPC/73, entendendo que o mandado de segurança se limita a questionar a concessão de efeito suspensivo ao recurso na esfera administrativa.

Nas razões de apelação, o impetrante sustenta que o objeto do mandamus não se restringe à concessão de efeito suspensivo atribuído ao recurso formulado perante o Conselho Universitário da UNAERP, mas, requer-se o reconhecimento de inexistência dos pressupostos recursais, na via administrativa, disciplinados pelo regimento interno da Instituição de Ensino Superior – IES.

Houve apresentação de contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo afastamento da extinção sem julgamento de mérito e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC/73, pela denegação da segurança.

Tendo em vista a petição da Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP (ID 102032085 – págs. 89/90) e a possível ocorrência de perda superveniente do objeto desta ação, por medida de cautela, *intime-se* a parte impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se a respeito do seu interesse no processamento deste mandado de segurança, advertindo-a de que o seu silêncio será interpretado como desinteresse.

Decorrido o prazo legal, tomemos autos à conclusão.

*Intime-se.*

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030591-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE MORAES SABBAG - SP169325, DINA HUSEIN ARMAN SABBAG - SP214287-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Tendo em vista que não foram recolhidas as custas do presente recurso, bem como não ter sido observado o prazo do § 2º da Resolução 373/2020 do E. TRF 3ª Região, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução 138/2017 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 2º, §1º, que prevê o recolhimento das custas em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), bem como nos códigos indicados no Anexo I-Tabela V e Anexo II da respectiva Resolução, cumprindo, ainda, o disposto no art. 1.007, §4º, do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5030494-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: VALTER GOMES DA SILVA

IMPETRANTE: ODAIR GOMES DOS SANTOS, ANDREIA GOMES DA FONSECA

Advogados do(a) PACIENTE: ANDREIA GOMES DA FONSECA - SP170586, ODAIR GOMES DOS SANTOS - SP427298-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Andréia Gomes da Fonseca, e Odair Gomes dos Santos, em favor de **VALTER GOMES DA SILVA**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP nos autos nº 0013343-76.2010.403.6181, que indeferiu o pedido de início do cumprimento da pena no regime aberto domiciliar enquanto durar a pandemia do novo coronavírus.

Alegamos impetrantes, em síntese, que:

a) o paciente foi condenado a uma pena definitiva de 4 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime semiaberto, pela prática dos delitos previstos nos artigos 168 A e 337A, inciso I, ambos do Código Penal;

b) a defesa do paciente formulou, em fevereiro de 2020 (antes da pandemia), pedido para aguardar em regime aberto o surgimento de vaga no regime a que foi condenado, sendo que seu pedido foi apreciado (e deferido) somente em setembro de 2020, tendo em vista a suspensão dos prazos e posterior digitalização do feito físico;

c) no que pese ter se comprometido a se apresentar, voluntariamente, quando do surgimento da vaga no regime semiaberto, o que ocorreu no mesmo mês de setembro de 2020, a defesa do paciente formulou novo pedido à autoridade impetrada para que o cumprimento de sua pena se desse no regime aberto enquanto perdurar a situação de pandemia, tendo em vista ser pessoa idosa e com problemas de saúde. Contudo, o pedido formulado foi indeferido, determinando-se, ainda, a expedição de mandado de prisão;

d) a Recomendação 62/2020, do CNJ é no sentido de concessão de prisão domiciliar aos condenados em regime semiaberto por delito cometidos sem violência ou grave ameaça;

Considerando o risco de contaminação em grande escala do sistema prisional, requerem os impetrantes medida liminar para concessão de prisão em regime aberto ao paciente. No mérito, requer a concessão da ordem

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO

Consta dos autos que o paciente foi condenado 4 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime semiaberto, porque, na qualidade de sócio da empresa INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE COURO SÃO BENEDITO LTDA, deixou de repassar aos cofres do INSS as contribuições descontadas dos salários de seus empregados, informar nas GFIPs os valores de pagamento devidos a todos os seus empregados, apresentando rendimento de apenas parte deles de modo a reduzir o montante das contribuições devidas ao INSS.

Transitada em julgado a decisão condenatória, o juízo a quo estendeu ao réu, ora paciente, a decisão proferida nos autos do habeas corpus nº 0004098-47.2016.403.0000, determinando o cumprimento de pena em regime aberto até que lhe seja disponibilizada a vaga para o regime semiaberto, evitando-se, assim, o início do cumprimento da pena em regime mais gravoso do que foi condenado.

Após oficiada à SAP, foi disponibilizada a vaga no semiaberto para o paciente **VALTER GOMES DA SILVA**. Intimado a comparecer na Secretaria da 7ª Vara Criminal Federal para o início da execução, a defesa do paciente formulou novo pedido para manutenção do regime aberto enquanto durar a pandemia, tendo em vista que o paciente é pessoa idosa (60 anos) e possui várias comorbidades.

A autoridade impetrada indeferiu o pedido nos seguintes termos:

**“Id 38708514: Requer a defesa de VALTER GOMES DA SILVA que seja concedido o regime aberto enquanto perdurar a situação de pandemia e, subsidiariamente, requer seja considerado como cumprimento de pena em regime aberto a data em que foi feito o pedido anterior; 06 de fevereiro de 2020.**

O MPF manifestou-se pela expedição novo mandado de prisão para o condenado, no regime semiaberto (Id 38718269).

É o necessário. Decido.

Indefiro o pedido formulado pela defesa por falta de previsão legal.

Este Juízo, em 04.09.2020, deferiu pedido formulado pela defesa para estender, nos termos do art. 580 do CPP, os efeitos da decisão do Eg. TRF-3ª Região nos autos do HC nº. 0004098-47.2016.403.0000/SP, que concedeu ao corréu o direito de aguardar, no regime aberto, vaga no semiaberto.

O réu, no entanto, sequer chegou a iniciar o cumprimento de pena no regime semiaberto, porquanto, uma vez oficiada a SAP, **a vaga do semiaberto foi prontamente reservada ao réu VALTER, por 30 trinta dias úteis, prazo este que ainda está pendente.**

**Ressalto que o cumprimento de pena não se iniciou, como argumenta a douta advogada, porquanto o réu nunca compareceu a este Juízo para assinatura dos termos e condições do respectivo regime, nos termos do art. 113 da LEP. Não há execução de pena quando o Estado não sabe sequer o local onde o réu se encontra.**

Reforço, o réu não cumpriu nenhum dia sequer de sua pena de prisão.

Ao que parece, a defesa foi surpreendida com o rápido surgimento de vaga no semiaberto, o que, diga-se, é bastante comum no proceder desta 7ª Vara Criminal Federal.

E agora, mesmo tendo sido deferido o pedido anteriormente formulado, a defesa expressamente informa este Juízo que o réu não se apresentará.

Relembro, inclusive, o item “D” do requerimento defensivo em Id 34062207 - Pág. 89/91, in verbis: “d) Tão logo seja definida a vaga no regime semiaberto, o Réu se compromete a apresentar-se, no local indicado.” Há, portanto, uma quebra do dever de lealdade.

O que se percebe é que defesa apresenta subterfúgios para que a pena de prisão, em regime semiaberto, transitada em julgado, não seja cumprida pelo condenado.

Diante de todo exposto, e considerando a reserva da vaga do semiaberto ainda está pendente, determino que o réu se apresente para início do cumprimento de pena no prazo que ainda lhe resta (documento ID 38644908 - Pág. 3), conforme ele próprio e a sua defesa constituída já se comprometeram.

*Aguarde-se o cumprimento do mandado de prisão expedido em seu desfavor. Oficiem-se aos setores competentes das polícias judiciárias para que o mandado seja cumprido. Com o cumprimento do mandado de prisão, expeça-se a respectiva guia de recolhimento.*

Int. "

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Diante da pandemia do Covid-19 e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional que se instala em nosso País em razão da contaminação e fácil propagação do novo coronavírus, necessária a intervenção e atitude do Poder Judiciário.

A Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima ou em fase de execução.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Dispõe o art. 5º da Recomendação 62/2020, do CNJ:

*“Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*(...)*

*III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;*

*(...)*”

Assim, considerando a natureza da infração, cometida sem violência ou grave ameaça e grau de periculosidade do paciente, além de suas condições pessoais, pessoa idosa, bem como a garantia da saúde coletiva em razão da contaminação em grande escala no sistema prisional, vislumbro a possibilidade de início do cumprimento da pena no regime aberto domiciliar, nos termos da Recomendação 62/2020, do CNJ.

Para tanto, deverá o paciente se apresentar, perante o juízo impetrado, inicialmente por meio de petição, o qual decidirá a forma de cumprimento desta decisão e informará ao embargante a data, local e horário de apresentação do paciente para início do cumprimento da pena.

Nestes termos, fica condicionando o recambiamento do paciente para o estabelecimento penal para cumprimento da pena no regime semiaberto, se e quando houver vaga, ao final da pandemia.

Ante o exposto, **defiro a liminar** requerida para assegurar ao paciente o cumprimento da pena em **regime aberto domiciliar**, mediante apresentação espontânea do paciente perante o juízo competente, **sem prejuízo de futuro recambiamento para estabelecimento penal adequado no final da pandemia**.

Notifique-se o *juízo a quo*, com urgência, para o cumprimento desta decisão, devendo adotar as providências necessárias, bem como para que preste informações, no prazo legal.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Int.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) N° 5030519-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: DILSON CONCEICAO DA SILVA

IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, PROCURADOR DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Regularize-se a impetração com a juntada de cópia do ato coator em tese cometido pela autoridade impetrada, bem como dos documentos referidos pelo impetrante que evidenciarão falta de justa causa para a persecução penal (prazo: 05 dias), para a apreciação do pedido liminar.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67913/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008370-86.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.008370-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE MARIA DE CASTRO GOMES
ADVOGADO	:	GO016832 IGOR ISAAC THOME NETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00083708620134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da continuidade do julgamento, coma apresentação do voto em 30.11.20.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5026624-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIS ROBERTO DEMARCO ALMEIDA

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, EDUARDO MEDALJON ZYNGER, DANIELA TRUFFI ALVES DE ALMEIDA, ANANDA LIMA CABRAL, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogado do(a) PACIENTE: ALINE ABRANTES AMORESANO - SP318279

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Requer-se a intimação da data de julgamento do presente *writ* para fins de sustentação oral.

O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04).

Assim, por cautela, intimem-se as partes da apresentação deste *habeas corpus* para julgamento na sessão de 30.11.20.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

Boletim de Acórdão Nro 29869/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011738-77.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.011738-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LEONICE FERREIRA DE SOUZA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP276217 GRAZIELA YUMI MIYAUCHI DE ALENCAR
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00117387720164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 33 E ARTIGO 35, AMBOS C/C ARTIGO 40, I, DA LEI DE DROGAS. NOVAS RAZOES RECURSAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INOCORRENCIA. NULIDADE NO RITO PROCESSUAL ADOTADO. INOCORRENCIA. MATERIALIDADE INCONTESTE. AUTORIA COMPROVADA. RECONHECIDA A TRANSNACIONALIDADE. INOCORRENCIA DE CRIME TENTADO. DOSIMETRIA DA PENAL. PENAL-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTANEA. NÃO APLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. REGIME INICIAL FECHADO. AUSENCIA DE REQUISITOS PARA SUBSTITUIÇÃO DA PENAL.

- Ocorre preclusão consumativa quando novo defensor constituído interpõe de novas razões recursais que, além de extemporâneas, são posteriores a anterior recurso de apelação já interposto nos autos.
- Não há constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, por ocasião da prolação da sentença condenatória, se o apelante respondeu encarcerado cautelarmente, bem como estão presentes os requisitos para manutenção da segregação cautelar do apelante, para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que foi preso em flagrante transportando 139,3 kg de cocaína (art. 312 do Código de Processo Penal).
- Não há nulidade quando a denúncia, recebida antes que se notificassem réus para a apresentação da defesa preliminar, se os argumentos apresentados pelos réus foram analisados pelo juízo, que concluiu pela presença de materialidade e autoria delitivas, ratificando o recebimento da inicial. Vigência do artigo 563 do Código de Processo Penal, que prevê que nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.
- Materialidade incontroversa.
- A autoria foi demonstrada pelo conjunto probatório colacionado aos autos. Os réus foram presos em flagrante delito no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, momentos antes de embarcarem no voo EK 262 da companhia aérea Emirates, com destino a Joanesburgo/África do Sul, quando transportavam, traziam consigo e guardavam, para fins de fornecimento e entrega a consumo de terceiros no exterior, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, a quantidade de 14.988 gramas (quatorze mil, novecentos e oitenta e oito) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica.
- A transnacionalidade do crime de tráfico de drogas restou demonstrada. A prisão em flagrante dos réus se deu por ocasião de seu embarque rumo a Joanesburgo/África do Sul, oportunidade em que transportavam significativas quantidades de cocaína junto ao corpo.
- O fato de terem sido presos antes da chegada do entorpecente ao destinatário não impede a penalização do crime na forma consumada, tendo em vista que o tipo penal previsto no artigo 33, da Lei de Drogas, é de ação múltipla ou conteúdo variado, sendo suficiente, para a consumação do crime a prática de uma das condutas ali previstas, sendo a chegada da encomenda ao seu destinatário mero exaurimento do delito de tráfico.
- A prova produzida tanto em sede investigativa como *in judicio* tomou o fato incontroverso, confirmando a estabilidade e permanência da suposta associação entre os acusados para a prática de delitos de tráfico transnacional de drogas.
- Penal-base fixada acima do mínimo legal em observância ao art. 42 da Lei 11.343/09 e art. 59 do Código Penal.
- Confissão espontânea reconhecida (Sumula 545 do STJ), considerando a relevância probatória da confissão no caso concreto.
- Não se aplica a causa de diminuição do artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, em vista as circunstâncias em que o crime foi cometido em claro contexto de patrocínio por organização criminosa, ante as circunstâncias fáticas descritas.
- Regime inicial fechado fixado.
- Ausentes os requisitos para a substituição da reprimenda por penas restritivas de direitos.
- Recurso parcialmente provido. Confissão espontânea reconhecida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos defensivos para reduzir as penas-bases de EDUARDO APARECIDO MARÇAL, QUITERIA ARAUJO CARNIERI, LEONICE FERREIRA DE SOUZA, VALQUIRIA BERNARDINO VIEIRA e ÉRICA PEREIRA DOS SANTOS quanto aos delitos do artigo 33, *caput* e artigo 35, *caput*, ambos c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 e, de ofício, aplicar a atenuante da confissão espontânea para VALQUIRIA BERNARDINO VIEIRA e LEONICE FERREIRA DE SOUZA, fixando a pena definitiva de: 1) EDUARDO APARECIDO MARÇAL em 14 (catorze) anos e 7 (sete) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 2335 (dois mil trezentos e trinta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo; 2) QUITERIA ARAUJO CARNIERI em 14 (catorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 2100 (dois mil e cem) dias-multa, no valor unitário mínimo; 3) LEONICE FERREIRA DE SOUZA em 10 (dez) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1603 (mil seiscentos e três) dias-multa, no valor unitário mínimo; 4) VALQUIRIA BERNARDINO VIEIRA em 10 (dez) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1603 (mil seiscentos e três) dias-multa, no valor unitário mínimo; 5) ÉRICA PEREIRA DOS SANTOS em 10 (dez) anos, 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1632 (mil seiscentos e trinta e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de setembro de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5030661-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: CAUBI LUIZ PEREIRA

PACIENTE: FLAVIO DE LIMA DO CARMO BERNARDINO

Advogado do(a) PACIENTE: CAUBI LUIZ PEREIRA - SP139322

IMPETRADO: EXMO SR. JUIZ DA UNIDADE REGIONAL DE DEPARTAMENTO ESTADUAL DE EXECUÇÃO CRIMINAL DEECRIM 4º RAJ

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Regularize-se a impetração com a juntada de cópia integral do acórdão proferido na Apelação Criminal n. 0001148-55.2008.4.03.6108, inclusive dos votos-vistas e votos retificadores, bem como da decisão integral da Vice-Presidência desta Corte a respeito do processamento do recurso especial interposto pelo paciente, para apreciação do pedido liminar (prazo: 05 dias).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000160-47.2020.4.03.6004

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: LEIDLAURA OLIVEIRA PRADO DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: OLGA ALMEIDA DA SILVA ALVES - MS22557-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000160-47.2020.4.03.6004

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: LEIDLAURA OLIVEIRA PRADO DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: OLGA ALMEIDA DA SILVA ALVES - MS22557-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Leidlaura Oliveira do Prado contra a sentença de Id n. 14159193, que a condenou às penas de 7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 758 (setecentos e cinquenta e oito) dias-multa, no valor mínimo unitário, pelo cometimento do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Apela a defesa, requerendo, em síntese, o seguinte:

- a) preliminarmente, o direito de recorrer em liberdade, devido a pandemia do covid-19, uma vez que a ré tem residência e empregos fixos, é primária e não possui personalidade criminosa, podendo aguardando o recurso em acautelamento domiciliar com monitoramento eletrônico;
- b) de forma genérica, a redução da pena;
- c) a absolvição da apelante (Id n. 14159221).

Contrarrazões no Id n. 141549227.

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia, manifestou-se pelo desprovimento da apelação da defesa (Id n. 141567803).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000160-47.2020.4.03.6004

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: LEIDLAURA OLIVEIRA PRADO DE MORAES

## VOTO

**Imputação.** LeideLaura Oliveira do Prado foi denunciada pelo cometimento do crime do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, porque, em 18.04.20, foi presa em flagrante transportando 3,180 (três quilogramas e cento e oitenta gramas) de cocaína importada da Bolívia, escondida no fundo falso da mala (Id n. 14159099).

Narra a denúncia, em síntese, o seguinte:

*No dia 18 de março de 2020, por volta das 21hs, no Posto de Fiscalização de fronteira Esdras, em Corumbá, LEIDELAURA OLIVEIRA DO PRADO, agindo de forma consciente e voluntária, foi presa em flagrante transportando e trazendo consigo, logo após importar da Bolívia, 3,180 quilos (três quilogramas cento e oitenta gramas) de cocaína, substância proscribita em todo território nacional, escondida em fundo falso da mala que portava.*

*Na data e local mencionados, em fiscalização de rotina pela Receita Federal, LEIDELAURA foi abordada, atravessando a fronteira a pé, com uma mala contendo em seu interior mais de três quilos de cocaína. Quando da abordagem, os agentes do Estado desconfiaram de eventual fundo falso e realizaram um corte na mala, momento em que a denunciada empreendeu fuga no sentido da Bolívia, mas foi capturada logo em seguida. Após, em revista à mala, foram encontrados quatro tabletes de cocaína.*

*Ouvida em sede policial, LEIDELAURA disse foi abordada em Porto Quijarro por um boliviano chamado Pablo que lhe ofereceu R\$ 1.000,00 para atravessar a fronteira com a mala com a droga.*

*O Laudo de Constatação Preliminar em ID 29876443 – pág. 9/10 apontou resultado positivo para a substância cocaína.*

*Assim agindo, LEIDELAURA, de forma consciente e voluntária, incidiu no art. 33, caput, c/c art. 40, I, ambos da Lei n° 11.343/06 (...) (destaques do original, Id n. 14159099)*

**Materialidade.** A materialidade delitiva está comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

- a) auto de prisão em flagrante delicto (pgs. 2/8 do Id n. 14159093);
- b) laudo preliminar de constatação com resultado positivo para cocaína (pgs. 9/10 do Id n. 14159093);
- c) auto de apresentação e apreensão de 3.185 (três quilogramas e cento e oitenta e cinco gramas) de substância com características de cocaína (pg. 11 do Id n. 14159093);
- d) laudo de perícia criminal federal (química forense) com resultado positivo para cocaína, na forma de sal cloridrato (Id n. 14159139).

**Autoria.** Restou satisfatoriamente demonstrada a autoria delitiva.

Na oportunidade da audiência de custódia, a acusada disse que foi presa no dia anterior por volta das 20h, quando estava atravessando a fronteira com destino a Corumbá (MS). Trabalha como manicure e foi presa pela Polícia Federal quando tentava passar a fronteira entre a Bolívia e o Brasil. Foi levada a Delegacia da Polícia Federal, na qual foi advertida que poderia permanecer em silêncio. Não sofreu violência física ou psicológica por parte das autoridades que realizaram a prisão. Tentou fugir para o Brasil, mas foi contida pelos policiais na porta da Receita Federal. Tem bronquite asmática e está recebendo o medicamento. Já foi processada na Justiça Federal anteriormente por tráfico de drogas e terminou de cumprir a pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses em 2015. Tem uma filha de 14 anos de idade (Ids ns. 14159116 e 14159117).

Em Juízo, a testemunha Marco Antonio, servidor da Receita Federal, recordou-se dos fatos e disse que no início da noite visualizaram a acusada atravessando para o Brasil, a qual apresentou nervosismo e informações contraditórias, pelo que foi realizada a busca na bagagem da acusada, na qual foi encontrada nas laterais da mala substância similar a cocaína. A acusada cruzou a fronteira da Bolívia a pé, carregando uma mala de mão. A acusada disse apenas que levaria a mala para casa. Foi feita a entrevista com a acusada e, questionada de onde vinha, a acusada disse que estava vindo de Corumbá, mas na verdade esse era o destino. A ré tentou fugir com direção ao Brasil. Não se recorda da quantidade de entorpecente foi encontrado (Id n. 14159177).

Joel da Silva Soares, Policial Militar, recordou-se dos fatos e relatou que estava em missão na fronteira para realizar a segurança dos fiscais da Receita Federal. Estava em alerta na data da prisão, pois as pessoas estavam atravessando a Bolívia ao Brasil a pé. Avistou a acusada caminhando e carregando uma mala. O agente da Receita percebeu que a acusada estava com dificuldades de puxar a mala, e resolveu fazer uma abordagem. Questionada sobre o motivo pelo qual estava no país vizinho, a acusada disse que estava na casa de um namorado e que carregava na mala pertences pessoais. Avisada da verificação da mala, a acusada mudou o comportamento, ficou nervosa e não queria permitir a busca. A alteração no comportamento da acusada chamou atenção. Aberta a mala e retirados os pertences, foi possível verificar uma costura grosseira, local em que estava escondido o entorpecente. Encontrada a droga, a acusada tentou fugir a pé. Tentou alcançá-la e tropeçou, pelo que foi dada a voz de prisão à acusada e a encaminhada para a Polícia Federal. A acusada confessou que estava respondendo por tráfico internacional, pois em outra situação foi abordada no ônibus com entorpecente na mala. Não se recordou exatamente da quantidade de droga encontrada, mas era considerável, salvo engano, aproximadamente 3kg (três quilogramas) acondicionados em pastas na lateral da mala. LeideLaura estava sozinha e falou que levaria a mala para a casa (Ids ns. 14159178 e 14159179).

Em fase policial, a acusada disse que estava vindo da cidade de Porto Quijarro (Bolívia) quando foi presa. Estava em um bar bebendo quando um sujeito boliviano ofereceu-lhe R\$ 1.000,00 (mil reais) para levar a mala até o cemitério Santa Cruz em Corumbá (MS). Disse que o sujeito é conhecido como Pablo, mas o chama de Paulo, o qual é gordo, baixo, com aparência de indígena, com aproximadamente 45 (quarenta e cinco) anos de idade. A mala foi entregue com a droga e não presenciou o acondicionamento do material. Foi a primeira vez que realizou esse tipo de serviço e tinha conhecimento de que havia droga na mala, mas não sabe em qual local ela seria vendida (pg. 2 do Id n. 141459094).

Interrogada em Juízo, a acusada LeideLaura disse que trabalha como manicure e ganha aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais) mensais e reside em Campo Grande (MS). Há 6 (seis) anos foi processada por tráfico, mas cumpriu a pena em 2014 e não foi processada novamente. Sofre de bronquite. Estava na Bolívia, local em que conheceu um rapaz que lhe ofereceu R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para levar a mala em Corumbá próximo ao cemitério. Ele falou que tinha entorpecente na mala, mas não sabia de qual tipo. Estava há dois dias na Bolívia, pois havia brigado com seu esposo e foi ficar na casa de uma amiga, quando saíram para beber e conheceu esse rapaz. A filha não foi junto para Bolívia, pois estava em uma festa evangélica. Foi liberada para colocar a tomazeira e foi embora para Campo Grande (MS), mas não avisou a Justiça, pois ficou com medo de ficar presa e não ter onde a sua filha ficar. Se reconciliou com seu companheiro e estão morando em Campo Grande (MS). A mala foi entregue já pronta. Não conhecia o sujeito boliviano que a contratou. Combinou com ele de levar a mala ao cemitério, local em que seria realizado o pagamento (Ids ns. 14159180 e 14159181).

A defesa pugna pela absolvição da ré.

Não lhe assiste razão.

A autoria ficou demonstrada pelas declarações das testemunhas e da acusada que confessou em fase extrajudicial e em Juízo o cometimento do crime, de forma que a manutenção da condenação se impõe.

Comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, passo a rever a dosimetria da pena.

**Dosimetria.** A dosimetria foi fixada pelo Juízo *a quo* nos seguintes termos:

*Na primeira fase, atento ao disposto no art. 42 da Lei n° 11.343/06 e art. 59 do Código Penal, verifico que nada há que possa ser considerado quanto à personalidade da ré; o motivo do crime foi o recebimento de quantia em dinheiro (mediante paga), que será analisado na segunda fase da dosimetria. Nada a ponderar sobre a culpabilidade da ré e as consequências do crime, normais à espécie. E, por fim, não há que se falar em comportamento da vítima, que, no caso, é toda a coletividade e que em nada contribuiu para a consumação do delito.*

*No entanto, a ré possui **maus antecedentes** e **má conduta social**. De fato na certidão id 34523249 – Pág. 7-8 consta que ela já foi presa e condenada pelo crime de tráfico de drogas. Tendo em vista que a condenação ocorreu há mais de cinco anos, não pode ser considerada para fins de reincidência, mas nada obsta que seja valorada negativamente, haja vista que a pena foi extinta em 30 de maio de 2014, isto é, pouco depois de cinco anos da extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena a que foi submetida ela voltou a praticar crime grave. A mesma certidão de antecedentes também informou que ela empreendeu fuga no curso do cumprimento da pena e que posteriormente foi recapturada, fato que revela a sua má conduta social. Por isso, exaspero a pena base em **6 (seis) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa para cada um desses vetoriais, totalizando um acréscimo de 1 (um) ano e 100 (cem) dias-multa.***

*As **circunstâncias** em que o crime de tráfico foi praticado também merecem maior censura, dada a natureza da drogas que era de cocaína, droga pesada, de alto poder viciante e que estava na forma de sal cloridrato, isto é, cocaína com elevado grau de pureza. A quantidade de droga apreendida apesar de seu elevado valor no mercado ilícito e considerável potencial de afetação do bem jurídico tutelado, por outro lado, não exorbita o usualmente apreendido nesta região fronteiriça. Ponderando tais circunstâncias, exaspero a pena base em **6 (seis) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.***

*Assim, dadas as circunstâncias desabonadoras relatadas, fixo a pena base em **6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa**, que reputo necessária e suficiente para a repressão e prevenção do crime de tráfico de drogas.*

*Na segunda fase, não incide a agravante prevista no artigo 61, inciso I, CP, porque a pena do crime anteriormente cometido no bojo dos autos 0014328-18.2011.8.12.008 foi extinta mais de cinco anos antes da nova prática delitiva, ora sentenciada, e no bojo dos autos 0007967-19.2010.8.12.0008 foi preferida sentença absolutória. Rejeito, assim, o pleito do MPF para reconhecimento dessa agravante.*

Por outro lado, a ré afirmou que a prática do ilícito foi motivada pelo interesse de recebimento de dinheiro, pelo que incide na hipótese do comando do art. 62, IV, do Código Penal. Ela também admitiu a prática delitosa. Por isso, presente a concorrência entre agravante e a atenuante da confissão espontânea (REsp 1341370/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013), me parece razoável compensá-las entre si, porque a confissão não tem peso maior quando a ré foi presa em flagrante delicto. Assim, mantenho a pena na segunda fase da dosimetria em **6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa**.

Na terceira fase, incide a causa de aumento decorrente da transnacionalidade do delito (artigo 40, I, *in fine*) e, considerando a ausência de elementos excepcionais na conduta que não tenham sido já considerados, majoro a pena na fração de 1/6 (um sexto), o que resulta em **7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 758 (setecentos e cinquenta e oito) dias-multa**, pena que torno definitiva, à vista de não existirem outras causas de aumento ou diminuição.

Fixo o valor do dia multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data do fato ilícito, corrigido monetariamente até efetivo pagamento, por não ter sido comprovada a capacidade econômica da ré.

A quantidade da pena fixada definitivamente não preenche o requisito do art. 44, I, CP, pelo que inviável a substituição por restritivas de direito.

Além disso, fixo como regime inicial para cumprimento da pena o **fechado**, em razão de o crime praticado ser equiparado a hediondo, nos termos do art. 2º, §1º, da Lei n. 8.072/1990, e das circunstâncias judiciais desfavoráveis. (destaques do original, Id n. 141459193)

A defesa requer, genericamente, a redução da pena aplicada à ré.

Assiste-lhe razão, em parte.

A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

É justificável a fixação da pena-base acima do mínimo legal, tendo em vista a natureza e a quantidade da droga apreendida, 3.185g (três mil, cento e oitenta e cinco gramas) de cocaína, e considerando os maus antecedentes da ré, visto que cumpriu pena pelo mesmo crime, com trânsito em julgado para defesa por extinção de punibilidade, em 30.05.14 (Id n. 141459148), de modo que é razoável a manutenção da pena-base da ré em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

Com relação à segunda fase, afasto o reconhecimento da agravante do art. 62, IV, do Código Penal (participação no crime mediante paga ou promessa de recompensa), na medida em que a busca do lucro é ínsita ao crime de tráfico internacional de drogas, mantida apenas a atenuante decorrente da confissão em 1/6 (um sexto), passando a pena intermediária da ré para 5 (cinco) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 541 (quinhentos e quarenta e um) dias-multa.

Na terceira fase, mantenho a causa de aumento decorrente da transnacionalidade delitiva em 1/6 (um sexto), passando a pena para 6 (seis) anos e 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa.

No caso dos autos, não se aplica a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois não estão preenchidos os requisitos legais cumulativos, diante dos maus antecedentes da ré.

A pena definitiva resulta em 6 (seis) anos e 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa.

O valor unitário do dia-multa fica mantido no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do crime.

Fica mantido o regime inicial fechado, que reputo adequado, considerando a quantidade de pena aplicada e os maus antecedentes da ré, que já foi anteriormente condenada por crime de tráfico de drogas, para o qual restou fixado regime mais brando (semiaberto) que se mostrou insuficiente para a reprovação do crime e impedir a reiteração da conduta criminosa (CP, art. 33, §§ 2º e 3º), tanto é que a ré fugiu quando cumpria a pena do crime anterior e quando colocada em prisão domiciliar pelos fatos destes autos (Id n. 141459148).

Anoto que entre a data da prisão preventiva (25.06.200) e da sentença (05.08.20), transcorreram pouco mais de 1 (um) mês, período cuja detração não autoriza a fixação de regime prisional mais benéfico.

Em virtude da quantidade de pena aplicada, não é admissível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, cuja concessão depende do preenchimento dos requisitos cumulativos do art. 44 do Código Penal, dentre os quais o de que a condenação não seja superior a 4 (quatro) anos de prisão (CP, art. 44, I).

Por fim, a defesa requer o direito de recorrer em liberdade.

Ratifico a decisão intercorrente, dado que ao revisar a necessidade da prisão preventiva da ré, nos termos do art. 316, § 1º, do Código de Processo Penal, verifiquei que a acusada foi presa em flagrante, a qual foi convertida em prisão domiciliar fiscalizada por monitoração eletrônica (Id n. 141459101). Contudo, a acusada evadiu-se da prisão domiciliar no mesmo dia em que foi concedida, de modo que o Juízo *a quo* decretou a prisão preventiva para a garantia da aplicação da lei penal e à ordem pública (Id n. 141459120).

A prisão preventiva foi mantida na sentença, coma denegação do direito da ré de apelar em liberdade (Id n. 141459193).

Sendo assim, a prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Ademais, a ré não comprovou condição de saúde que a inclua no grupo de risco de contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, de que trata a Recomendação CNJ n. 62/20.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da defesa, apenas para reduzir a pena aplicada à ré para 6 (seis) anos e 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença.

É o voto.

---

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTS. 33, CAPUT, E 40, I, DA LEI N. 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, DO CÓDIGO PENAL, AFASTADA. REGIME INICIAL FECHADO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Materialidade e autoria suficientemente demonstradas.
2. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
3. É justificável a fixação da pena-base acima do mínimo legal, tendo em vista a natureza e a quantidade da droga apreendida, 3.185g (três mil cento e oitenta e cinco gramas) de cocaína, e considerando os maus antecedentes da ré, visto que cumpriu pena pelo mesmo crime, com trânsito em julgado para defesa por extinção de punibilidade, em 30.05.14 (Id n. 141459148), de modo que é razoável a manutenção da pena-base da ré em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.
4. Com relação à segunda fase, afasto o reconhecimento da agravante do art. 62, IV, do Código Penal (participação no crime mediante paga ou promessa de recompensa), na medida em que a busca do lucro é ínsita ao crime de tráfico internacional de drogas, mantida apenas a atenuante decorrente da confissão em 1/6 (um sexto), passando a pena intermediária da ré para 5 (cinco) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 541 (quinhentos e quarenta e um) dias-multa.
5. No caso dos autos, não se aplica a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois não estão preenchidos os requisitos legais cumulativos, diante dos maus antecedentes da ré.
6. O regime inicial adequado é o fechado considerando a quantidade de pena aplicada e os maus antecedentes da ré, que já fora anteriormente condenada por crime de tráfico de drogas, para o qual restou fixado regime mais brando (semiaberto) que se mostrou insuficiente para a reprovação do crime e impedir a reiteração da conduta criminosa (CP, art. 33, §§ 2º e 3º), tanto é que a ré fugiu quando cumpria a pena do crime anterior e quando colocada em prisão domiciliar pelos fatos destes autos (Id n. 141459148).
7. Em virtude da quantidade de pena aplicada, não é admissível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, cuja concessão depende do preenchimento dos requisitos cumulativos do art. 44 do Código Penal, dentre os quais o de que a condenação não seja superior a 4 (quatro) anos de prisão (CP, art. 44, I).
8. A prisão preventiva apresenta fundamentação idônea e deve ser mantida, considerando a subsistência das razões fáticas que ensejaram a sua decretação, restando preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.
9. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, apenas para reduzir a pena aplicada à ré para 6 (seis) anos e 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5028705-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: MICHELLY MIRANDA SANTANA  
IMPETRANTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS - PA25102

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5028705-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: MICHELLY MIRANDA SANTANA  
IMPETRANTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS - PA25102

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Cristiane Bentes das Chagas, em favor de **Michelly Miranda Santana**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, em razão de ter condenado a paciente, nos autos da Ação Penal n. 0001505-16.2019.4.03.6119/SP, pela prática do delito previsto pelo artigo 33 c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, mantendo-a no regime inicial fechado, pois, a despeito de ser primária, com bons antecedentes, não fez incidir, em seu favor, a causa de diminuição de penas prevista pelo artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, condenando-a a 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 4 (quatro) meses de reclusão (cf. Id n. 144860244).

Aléga a impetrante, em síntese, que (Id n. 144860256):

a) a paciente foi condenada como incurso nas penas do artigo 33 c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, sem que fosse reconhecida a incidência da causa de diminuição de penas prevista pelo §4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06, embora tal medida houvesse sido determinada por decisão exarada nos autos do Habeas corpus Coletivo n. 596.603/SP;

b) contra já mencionada sentença, a defesa da ré interpôs apelação, à qual, após remetido a este segundo grau de jurisdição, recebeu parecer favorável ofertado pelo Ministério Público Federal, no sentido de a paciente fazer jus ao regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena de reclusão que lhe foi originalmente imposta pelo Juízo sentenciante;

c) após a incidência da causa de diminuição de penas prevista pelo §4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/06, há que se considerar a circunstância de a ré ser mantida reclusa por período correspondente a 1/8 (um oitavo) da pena a que foi condenada pelo Juízo de primeiro grau;

d) em favor da paciente há concessão de habeas corpus coletivo pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: os condenados que atualmente cumprem pena por crime de tráfico privilegiado, em que se reconhecem todas as circunstâncias como favoráveis, e aos que vierem a ser sancionados por tal ilicitude (mesmas circunstâncias fáticas), determinar que não se imponha – devendo haver pronta correção aos já sentenciados – o regime inicial fechado de cumprimento da pena;

e) após a devida aplicação do regime inicial de cumprimento de pena e o reconhecimento do tráfico privilegiado, a paciente fará jus ao regime aberto, razão pela qual requer o direito de aguardar o recurso em liberdade, expedindo o competente alvará de soltura em seu favor;

f) fazem-se necessárias as seguintes observações: i) ser inconstitucional a fixação de regime fechado para crimes hediondos (HC 111840, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 27.6.2012, DJe de 17.12.2013); ii) ser vedado utilizar-se da natureza e quantidade de entorpecente em mais de uma fase da dosimetria (repercussão geral julgada pelo Supremo Tribunal Federal).

g) feitas essas considerações, apresenta-se necessário concessão de liminar, para que ocorra a imediata adequação de regime inicial prisional impostas a Michelly Miranda, para que corresponda ao regime inicial semiaberto, assim como o reconhecimento de mostrar-se premente a incidência da causa de diminuição de penas de que trata o artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, que implicará a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor e, por consequência, a possibilidade de aguardar o julgamento de seu recurso em liberdade;

h) no mérito, pretende a concessão de habeas corpus tal como requerido em sede de liminar.

Foram juntados documentos aos autos (Id n. 144860258 a 144861092).

A liminar foi parcialmente deferida para assegurar à paciente o início do cumprimento de pena no regime semiaberto (Id 144924456).

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Pedro Barbosa Pereira Neto, manifestou-se pela concessão parcial da ordem, nos termos da liminar anteriormente concedida.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5028705-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: MICHELLY MIRANDA SANTANA  
IMPETRANTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANE BENTES DAS CHAGAS - PA25102

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Busca a impetrante, em apertada síntese, emprestar ao *habeas corpus* natureza de apelação criminal, para o fim de reformar sentença exarada nos autos da Ação Penal n. 0001505-16.2019.4.03.6119/SP, pela qual **Michelly Miranda Santana** foi condenada a 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 4 (quatro) meses de reclusão, em razão da prática do delito previsto pelo artigo 33 c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06 (cf. Id n. 144860256).

Não verifico, neste momento processual, flagrante ilegalidade na decisão que, após apreciar os elementos de prova contido nos autos, deliberou pela não incidência do benefício contido no artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, tampouco, penso ser o *habeas corpus* o instrumento adequado a veicular a pretensão da impetrante.

Em razão das peculiaridades do particular, entendeu Sua Excelência não fazer jus a paciente a já mencionado benefício, quer pela forma com que o entorpecente (aproximados três quilogramas de cocaína) encontrava-se acondicionada em sua bagagem, quer pelo fato de apresentar viagens anteriores, de curta duração ao Continente Africano, com a participação de diversos agentes, com o intuito de repassar o entorpecente a diversos países, o que, segundo o entendimento do Juízo de primeiro grau, indicou que a paciente laborava para organização criminosa (cf. fl. 364/364v.).

Não bastasse essa circunstância, por si só, indicativa de que o presente remédio constitucional mostra-se inadequado para o fim almejado pela impetrante, verifico que a manutenção de sua prisão preventiva, derivou-se da situação de **Michelly Miranda** haver violado medida cautelar assecuratória anterior, com a retirada e danificação de tomazeleira, o que lhe deu a característica de foragida (cf. fl. 364v., dos autos originários).

De fato, pretende a impetrante, em última análise, emprestar a esse *Habeas corpus* natureza recursal, para o fim de, sem exame aprofundado das provas que instruíram o feito originário, ver reconhecido supostos direitos da paciente, relacionados a benefícios previstos pelo artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06 e à revogação de sua prisão preventiva, os quais não teriam sido adequadamente observado pela sentença penal condenatória prolatada em seu desfavor nos autos da Ação Penal n. 0001505-16.2019.4.03.6119/SP (Id n. 144860275).

Em que pesem os argumentos apresentados pela impetrante, observa-se que, na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanhe a impetração.

Verifico, pois, que os elementos dos autos não autorizam a imediata conclusão de que a paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal relacionada à não incidência do benefício previsto pelo artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06 ou ao fato de o magistrado sentenciante manter sua prisão preventiva.

No entanto, penso ser possível analisar, de imediato, o pedido liminar pleiteado por meio deste *habeas corpus* quanto à não observância de critérios legais para a fixação do regime prisional inicial mais gravoso imposto à paciente, na medida em que os elementos coligidos aos autos mostram-se suficientes para esse fim específico.

A fixação do regime prisional pressupõe atenção aos seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (artigo 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (artigo 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (artigo 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (artigo 33, §3º, do CP).

Nesse particular, a circunstância de o Juízo de primeiro grau justificar a imposição de regime mais gravoso com fundamento no artigo 33, §3º, do Código Penal, não me pareceu adequadamente fundamentado, na medida em que equiparou a prática delitiva pela qual a acusada foi condenada a crime hediondo, o que, em última análise, demandou uma análise de probabilidades, incompatível com o Direito Penal Brasileiro.

Desse modo, ausentes apontamentos concretos que indiquem a necessidade em se manter a paciente em cumprimento da pena de reclusão a que foi condenada em regime inicial fechado (cf. artigo 33, §2º, b, do Código Penal), entendo ser hipótese de concessão de liminar para o fim de lhe garantir o direito ao cumprimento de tal reprimenda em regime inicial semiaberto.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem** de *habeas corpus*, para assegurar à paciente o direito de iniciar o cumprimento da pena de reclusão que lhe foi imposta em regime inicial semiaberto, tal como previsto pelo artigo 33, §2º, b, do Código Penal.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI N. 11.343/06. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. Não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária e não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanhe a impetração.
3. A fixação do regime inicial da pena não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* da sanção corporal aplicada, desde que a decisão seja devidamente motivada.
4. Ordem parcialmente concedida para assegurar à paciente o direito de iniciar o cumprimento da pena de reclusão que lhe foi imposta em regime inicial semiaberto, tal como previsto pelo artigo 33, §2º, b, do Código Penal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus*, para assegurar à paciente o direito de iniciar o cumprimento da pena de reclusão que lhe foi imposta em regime inicial semiaberto, tal como previsto pelo artigo 33, §2º, b, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000192-46.2020.4.03.6006

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ALEX PATEIS SOARES

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000192-46.2020.4.03.6006

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ALEX PATEIS SOARES

Advogados do(a) APELANTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A, FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de Alex Pateis Soares contra a sentença de Id n. 140872793, que o condenou às penas de 3 (três) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, pelo cometimento do crime do art. 334-A, §1º, I, do Código Penal, c. c. os arts. 2º e 3º do Decreto-Lei n. 399/68.

Apela a defesa, requerendo, em síntese, o seguinte:

- a) a absolvição do acusado, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, tendo em vista a atipicidade da conduta de transportar cigarros, dado que o verbo transportar não faz parte do tipo penal pelo qual foi condenado e o conjunto probatório demonstra que o réu realizou o transporte apenas dentro do território nacional;
- b) subsidiariamente, caso a sentença seja mantida, o afastamento da majoração da pena-base pela personalidade, por ausência de elementos de avaliação, bem como pelas circunstâncias do crime, que estão dentro da normalidade;
- c) o afastamento da agravante do art. 62, IV, do Código Penal, por ser inerente ao delito, e caso mantida, seja aplicada na fração de 1/6 (um sexto) sobre a pena mínima, ou então, requer seja refeito o cálculo da pena, uma vez que o aumento de 1/6 (um sexto) na pena de 2 (dois) anos e 9 (nove) meses resultaria em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão;
- d) a alteração do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto ou semiaberto, tendo em vista a desproporcionalidade entre a pena e o regime aplicado;
- e) o afastamento do efeito da condenação previsto no art. 92, III, do Código Penal, pela necessidade da habilitação para que o acusado, motorista profissional, sustente a sua família (Id n. 140872798).

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 140872817).

O Ilustre Procurador Regional da República, Orlando Martello, manifestou-se pelo parcial provimento do recurso da defesa, para que seja corrigida a pena aplicada ao réu, que deveria ter sido fixada em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, mantendo-se a agravante do art. 62, IV, do Código Penal em 1/6 (um sexto) (Id n. 141127494).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

## VOTO

**Imputação.** Alex Pateis Soares foi denunciado pelo cometimento do crime do art. 334-A, §1º, I do Código Penal c. c. o art. 3º do Decreto-Lei n. 399/68, conforme segue:

*No dia 12 de março de 2020, por volta das 21h10min, na região de Porto Caiúá, zona rural do Município de Naviraí/MS, ALEX PATEIS SOARES, PAULO CESAR DE MOURA SOUZA e NIL CARLOS SCHULTZ, de maneira consciente e voluntária, em comunhão de esforços, concorrem com a importação realizada por terceiros não identificados e transportaram mercadoria de origem estrangeira e importação proibida, a saber, aproximadamente 1.000.000,00 (um milhão) de maços de cigarros da marca "EIGHT", a qual não possui registro na ANVISA, apesar de exigível.*

*Nas circunstâncias de tempo e local acima mencionadas, policiais do Departamento de Operações de Fronteira receberam informações sobre uma movimentação suspeita de caminhões na região de Porto Caiúá.*

*Ao chegarem no local, os policiais abordaram o veículo Mercedes-Benz LS 1938, placas aparentes AJT-5941, acoplado ao semirreboque Noma SRAB2E18CMT/SR, placas aparentes HTS-7986, conduzido pelo denunciado ALEX PATEIS SOARES; o veículo 18.310/Volkswagen, placas aparentes CPN-4907, acoplado ao semirreboque Guerra, placas aparentes HQN-3915, conduzido por NIL CARLOS SCHULTZ, e o veículo Scania T124 GA4X2NZ 360, placas aparentes NBJ-9518, acoplado aos semirreboques Randon, placas aparentes AIZ-6814 e AIZ-6810, conduzido por PAULO CESAR DE MOURA SOUZA.*

*Em revista ao compartimento de carga, foram localizadas aproximadamente 800 (oitocentas) caixa de cigarros da marca "EIGHT" no veículo conduzido por PAULO CESAR DE MOURA SOUZA, 600 (seiscentas) caixas de cigarro da mesma marca no veículo conduzido por NIL CARLOS SCHULTZ e outras 600 (seiscentas) caixa da mesma mercadoria, acondicionadas no veículo conduzido por ALEX PATEIS SOARES.*

*Em entrevista preliminar, os denunciados declararam que os veículos seriam entregues na balsa e que outros motoristas assumiram a condução quando chegassem ao outro lado do rio. Informaram, ainda, que um terceiro envolvido atuava como batedor das cargas.*

*Por esses fatos, os denunciados foram presos em flagrante*

(...)

*Perante a autoridade policial, ALEX PATEIS SAORES declarou ter sido contratado por pessoa que conhece pela alcunha "Juquinha" com o objetivo de transportar cigarros de Eldorado/MS até a balsa de Porto Caiúá e que receberia R\$ 1.000,00 (mil reais) pelo serviço quando devolvesse o caminhão, já descarregado, em Eldorado/MS.*

(...)

*Assim agindo, ALEX PATEIS SOARES, PAULO CESAR DE MOURA SOUZA E NIL CARLOS SCHULTZ praticaram o crime previsto no art. 334-A, § 1º, inciso I do Código Penal c/c art. 3º do Decreto-Lei n. o do Decreto-Lei n. 399/68. (sic, destaques do original, Id n. 140872639).*

**Do processo.** O Juízo a quo determinou o desmembramento dos autos em relação aos acusados Paulo Cesar de Moura Souza e Nil Carlos Schultz, tendo em vista que somente Alex Pateis Soares encontrava-se preso (Id n. 140872640).

**Cigarros. Contrabando. Configuração.** A jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte revela que, sob a vigência do art. 334 do Código Penal em sua redação anterior à Lei n. 13.008/14, nas hipóteses em que o agente importou, exportou, transportou, manteve em depósito, vendeu, expôs à venda ou adquiriu, recebeu, ocultou ou utilizou em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial, cigarros de origem estrangeira, produto de importação restrita, resta configurado o crime de contrabando por terem sido atingidos bens jurídicos de natureza diversa (erário, saúde pública, higiene, ordem econômica etc.), afastando-se, em regra, a incidência do princípio da insignificância. Isso porque as condutas tipificadas pelas alíneas do § 1º do art. 334 do Código Penal, ao se referirem a "fatos assimilados, em lei especial, a contrabando ou descaminho" (alínea b), a "introdução clandestina" e "importação fraudulenta" (alínea c), e a "mercadoria desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos" (alínea d), podem configurar tanto o crime de contrabando como o de descaminho, a depender do objeto material e da forma como praticado o delito: se mercadorias de internalização permitida ou proibida e se acompanhadas de documentos falsos ou não acompanhadas de qualquer documentação legal, seja porque inadmitido em absoluto sua introdução no país, seja porque exigido, para ingresso, o cumprimento de requisitos legais perante as autoridades, fazendária ou sanitária, não observados pelo agente. Trata-se de decorrência lógica tanto da redação do § 1º, que se referia ao caput de maneira genérica ("incorre na mesma pena quem"), quanto do significado e da própria origem dos vocábulos (do latim *clandestinus*, que se faz às escondidas, em segredo, e do latim *fraus* - fraudis, engano malicioso, ação astuciosa, promovidos de má fé para ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever). Tanto é assim que a nova redação do art. 334-A do Código Penal, que trata inequivocamente do delito de contrabando, incluiu no inciso II do § 1º a conduta de importar "clandestinamente" mercadorias. Especificamente no caso de cigarros de origem estrangeira, a ANVISA apresenta as listas das marcas de cigarros, charutos e outros produtos cadastrados na Resolução RDC nº 90/2007, cujo art. 3º estabelece que "é obrigatório o registro dos dados cadastrais de todas as marcas de produtos fumígenos derivados do tabaco fabricadas no território nacional, importadas ou exportadas". As marcas que não constam nas referidas listas divulgadas pela ANVISA ou que tiveram seus pedidos de cadastro indeferidos não podem ser comercializadas no Brasil. Os maços de cigarros estrangeiros não tiveram sua qualidade e conformação a normas sanitárias verificadas pelas autoridades competentes, afora serem desprovidos de selo de controle de arrecadação e apresentarem inscrições em idiomas diversos do português, não possuindo os textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, em desconformidade com requisitos obrigatórios (Resolução ANVISA - RDC nº 335/2003 e suas alterações). Por tal motivo, eventual referência na denúncia à "ausência de documentos comprobatórios de regular importação" tem justamente a finalidade de apontar a não comprovação da submissão dos produtos aos controles nacionais e a realização de cálculo de "tributos iludidos" por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil não faz presumir que estaria caracterizado o crime de descaminho. Referida avaliação tem fins estatísticos, como apontado nas próprias manifestações daquela Secretaria nos autos referentes ao crime envolvendo cigarros no sentido de que são "valores estimados que incidiriam em uma importação regular, para fins meramente estatísticos para a Secretaria da Receita Federal" (cf., a título de exemplo, fls. 99/101 dos autos da ACr n. 2009.61.08.009428-8, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 06.02.17), mesmo porque não se concebe a incidência de tributos na internalização de mercadorias objeto de contrabando, tanto quanto na internalização de drogas no crime de tráfico transnacional de entorpecentes. Não há, assim, cálculo dos tributos iludidos stricto sensu, mas aferição do "valor de mercado" dos cigarros e do impacto financeiro advindo da conduta criminosa à economia nacional em decorrência da introdução irregular de cigarros estrangeiros, indicando-se, ainda, o valor de tributos que seriam incidentes sobre a eventual importação regular de cigarros que fossem de internalização permitida. Assim, como os arts. 2º e 3º do Decreto n. 399/68 equiparavam ao crime do art. 334 do Código Penal as condutas de adquirir, transportar, vender, expor à venda, ter em depósito e possuir cigarros de procedência estrangeira, a jurisprudência admite sua tipificação como contrabando com fundamento no art. 334, § 1º, b, do Código Penal (STJ, AgRg no Ag em REsp n. 697456, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 11.10.16; TRF da 3ª Região, ACr n. 00014644420124036006, Rel. Des. Fed. André Nekatschabov, j. 06.02.17; ACr n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACr n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACr n. 00000804120154036006, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 22.08.16; ACr n. 00000446720134036006, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.02.16; ACr n. 00031384620104036000, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 01.02.16; TRF da 4ª Região, ACr n. 0001823.63.2006.404.7109, Rel. Des. Fed. Leandro Paulsen, j. 17.07.15). No caso de cigarros de origem estrangeira introduzidos clandestinamente e importados fraudulentamente, resta também caracterizado o contrabando, nos termos da alínea c do art. 334 do Código Penal (TRF da 3ª Região, ACr n. 0000663-30.2014.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.01.17; ACr n. 00002595320084036124, Des. Fed. Cecília Mello, j. 28.09.16; ACr n. 00003476020144036131, Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.09.16; ACr n. 0006003-12.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 08.11.16). Por fim, na hipótese de cigarros de origem estrangeira desacompanhados de documentação legal ou acompanhados de documentos falsos, conforme a alínea d do art. 334 do Código Penal, configura-se igualmente o contrabando (STJ, AgRg no HC n. 129382, Rel. Min. Luiz Fux, j. 23.08.16; TRF da 3ª Região, ACr n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACr n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACr n. 0007603-59.2010.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, j. 13.09.16).

**Do caso dos autos.** A defesa pretende a absolvição do réu pelo delito de contrabando, sob o fundamento de que a conduta do acusado não subsume aos elementos do tipo deste crime.

Sustenta que o verbo transportar não faz parte do tipo penal pelo qual o acusado foi condenado e o conjunto probatório demonstra que o réu realizou o transporte apenas dentro do território nacional.

Sem razão.

O réu foi denunciado pelo cometimento do crime do art. 334-A, §1º, I, do Código Penal, c. c. os arts. 2º e 3º do Decreto-Lei n. 399/68, os quais são expressos no sentido de que incorrerão nas penas do crime de contrabando quem transportar cigarro de procedência estrangeira.

É prescindível a internalização das mercadorias em solo nacional por parte do réu para a configuração do delito de contrabando previsto no art. 334-A do Código Penal, bastando à ciência do réu a respeito da procedência da mercadoria.

Conforme se verá adiante, na análise da autoria, o réu confessou em Juízo a ciência da irregularidade de sua conduta e da procedência estrangeira dos cigarros transportados.

**Materialidade.** A materialidade delitiva está comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

a) auto de prisão em flagrante delito (pg. 1/12 do Id n. 140872635);

b) termo de apreensão de aproximadamente 100.000 (cem mil) pacotes de cigarros paraguaios da marca *Eight*, correspondentes à carga de três caixetas (pg. 16 do Id n. 140872635).

**Autoria.** Restou satisfatoriamente demonstrada a autoria delitiva.

Extrajudicialmente, as testemunhas Thanys Werik Leao e Roger Fabien Pereira Borges, Policiais Militares, disseram que na data dos fatos receberam a informação de que havia uma movimentação de caminhões suspeitos na região do Porto Caiúá do Município de Naviraí (MS), os quais transportavam cigarros de origem estrangeira, de forma que três veículos foram abordados. No veículo conduzido por Alex Pateis Soares foram encontradas 600 (seiscentas) caixas de cigarro estrangeiro, da marca *Eight* e 160g (cento e sessenta gramas) de substância análoga à maconha. Os motoristas afirmaram que entregariam os caminhões na balsa, local em que outro condutor assumiria a direção dos veículos. Um sujeito não identificado fazia o trabalho de batedor, comunicando via celular as movimentações. Os conduzidos foram algemados, uma vez identificado o risco de fuga, o que foi necessário para preservar a segurança da equipe e dos próprios presos, os quais em nenhum momento foram expostos a vexame ou a constrangimento.

Em Juízo, a testemunha Roger Fabien Pereira Borges, Policial Militar, recordou-se da diligência e ratificou tudo que foi dito na Polícia Federal. Relatou que recebeu uma denúncia no *whatsapp*, do grupo de policiais da região de que havia duas caixetas suspeitas de carregar mercadoria ilícita. Começou a busca e localizou as três caixetas estacionadas no meio da mata, local em que estavam os três motoristas, os quais declararam, de imediato, que estavam transportando cigarro de procedência estrangeira com a intenção de atravessar o Porto Caiúá para o estado do Paraná. A carga estava na carroceria do caminhão, coberta com lona para dissimular o transporte. Foi encontrada com o réu uma certa quantidade de maconha. O acusado declarou que devido às dificuldades financeiras estava realizando o transporte para receber vantagem pecuniária. Não houve tentativa de fuga pela impossibilidade, pois já tinha realizado a identificação dos acusados a certa distância. O acusado afirmou que tinha passagem anterior na polícia por contrabando e que a maconha era para seu consumo pessoal (Id n. 140872789).

Em fase policial, o acusado disse que já foi preso por contrabando de cigarros em outras duas oportunidades. Trabalha como motorista, mas estava desempregado há dois meses. Foi contratado por Juquinha para transportar a carga de cigarros contrabandeados de Eldorado (MS) até a balsa próxima ao Porto Caiúá, local em que deixaria o veículo. Receberia R\$ 1.000,00 (mil reais) pelo transporte quando devolvesse o veículo sem a carga. Não possui outros dados de quem o contratou e não conhece o proprietário do veículo. Autorizou os policiais a acessarem os dados armazenados no celular que portava quando foi preso. É usuário de maconha desde os 20 (vinte) anos de idade e a substância encontrada era para seu uso pessoal (pgs. 9/10 do Id n. 140872635).

Interrogado em Juízo, o réu disse que trabalhava como motorista de caminhão transportando grãos e ganhava aproximadamente R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Já foi processado criminalmente mais vezes pelos mesmos fatos e também por violência doméstica. Confirmou que estava desempregado e que se encontrava no posto, quando Juquinha lhe ofereceu 1.000,00 (mil reais) para trazer a carga até o porto, local em que estava quando foi abordado, pois outro sujeito buscaria a carga e levaria ao outro lado do rio. A intenção era pagar a pensão dos filhos que estava atrasada. Não foi contratado por Juquinha nas outras duas vezes. Ficou combinado o local em que estaria o caminhão, bem como a chave estaria debaixo do tapete e que as instruções seriam passadas pelo telefone. Não foi lhe adiantado nenhum valor e nada foi combinado caso fosse preso. O posto mencionado chama-se Posto Trevo. Não conhecia os dois sujeitos com quem estava quando foi abordado e não combinou de viajar com eles. Estava dormindo no caminhão quando o policial lhe abordou. Não resistiu e foi algemado, quando levou um chute na barriga. Nenhum dos três teve sujeitos reagiu e todos foram encaminhados à Polícia Federal. Conversou pelo celular com um sujeito identificado como "Tampinha". O celular não era próprio e foi lhe entregue para transportar a carga. O Policial que prestou depoimento foi o que lhe chutou, mesmo não tendo reagido (Ids ns. 140872790 e 140872791).

Comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, passo à dosimetria da pena.

**Dosimetria. Crime do art. 334-A, §1º, IV do Código Penal.** O Juízo a quo fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão, por considerar a personalidade do acusado voltada ao crime, demonstrada pela confissão do réu de que já incorreu outras três vezes no delito de contrabando e pela folha de antecedentes da Justiça Estadual, na qual consta inquiridos e processos instaurados contra o réu por crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher. Também foi majorada a pena-base pelas circunstâncias do crime, uma vez que o réu estava transportando 600 (seiscentas) caixas de cigarro, que equivale a 300.000 (trezentos mil) maços de cigarros.

Na segunda fase, foi considerada a reincidência do acusado, uma vez que ele foi condenado nos Autos n. 0006083-48.2016.4.03.6112, pelo mesmo crime, com sentença transitada em julgado em 12.03.19, a qual foi compensada com a atenuante da confissão.

Também incidiu a agravante decorrente da paga e promessa de recompensa, visto que o réu promoveu o crime mediante promessa de pagamento.

Sendo assim, na fase intermediária, restou a agravante da pena do art. 62, IV, do Código Penal, na fração de 1/6 (um sexto), resultando a pena de 3 (três) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, que resultou definitiva, ausentes causas de diminuição e de aumento da pena.

Considerou as circunstâncias negativas previstas no art. 59 do Código Penal e fixou o regime inicial de cumprimento de pena fechado ao réu, ficando impossibilitada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, ante a reincidência do réu em crime doloso.

Manteve a prisão preventiva do réu em razão da presença dos requisitos que a decretaram e o risco à reiteração delitiva e determinou a inabilitação do réu para dirigir veículo pelo tempo da pena imposta, uma vez que o réu, atuando como motorista, utilizou-se da sua licença para cometer o crime (Id n. 140872793).

A defesa apela para que seja afastada a majoração da pena-base pela personalidade e circunstâncias do crime, bem como da agravante do art. 62, IV, do Código Penal, por ser inerente ao delito, e caso mantida, seja aplicada na fração de 1/6 (um sexto) sobre a pena.

Assiste razão, em parte, à defesa.

Reveja a dosimetria.

Na primeira fase, à míngua de recurso da acusação, mantenho a pena-base do acusado em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão, considerando as condições pessoais do acusado e a grande quantidade de cigarros apreendidos, 300.00 (trezentos mil) maços.

Revejo meu entendimento para reconhecer a incidência da agravante prevista no art. 62, IV, do Código Penal para o crime de contrabando, dada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a paga ou promessa de recompensa não é circunstância inerente ao tipo penal do art. 334-A do Código Penal (STJ, AgInt no REsp n. 1.457.834, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 17.05.16; STJ, REsp n. 1.317.004, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 23.09.14).

Na segunda fase, mantenho a compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência.

Mantenho também, o aumento da fração de 1/6 (um sexto) decorrente da agravante de paga ou promessa, uma vez que o réu confessou que transportou os cigarros com a promessa de receber R\$ 1.000,00 (mil reais).

Contudo, conforme pretende a defesa e a manifestação da Procuradoria Regional da República, verifico que há um erro no cálculo da pena, que deve totalizar em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a qual torno definitiva, ante a ausência de causas de aumento ou diminuição de pena.

A defesa pugna pela alteração do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto ou semiaberto.

Assiste razão.

Ao dispor que é admissível a adoção do regime inicial semiaberto aos reincidentes, a Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça afasta a literalidade da alínea "b" do § 2º do art. 33 do Código Penal, que expressamente limita esse regime ao "condenado não reincidente". Por outro lado, o enunciado sumulado condiciona a concessão desse regime quando "favoráveis as circunstâncias judiciais", o que remete à regra geral para a determinação do regime inicial (CP, art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, *caput*), ou seja, à regrada prudência judicial.

No caso, considerando a quantidade de pena aplicada e o disposto na Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça, fixo o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal.

Não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não está preenchido o requisito do art. 44, II, do Código Penal.

**Prisão preventiva.** Em observância ao disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, consta dos autos que a prisão em flagrante do acusado foi convertida em preventiva, tendo em vista a reiteração criminosa, como forma de garantir a ordem pública, que fica mantida, porquanto o réu esteve preso durante todo o processo, de forma que não há ilegalidade em manter sua prisão, considerando que subsistem as razões pela qual foi decretada a prisão para manutenção da ordem pública (Id n. 140872793).

**Inabilitação. Fundamentação. Exigibilidade.** A inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso, não é um efeito automático, devendo ser motivadamente declarada na sentença, conforme estabelece o art. 92, III, parágrafo único, do Código Penal. Cumpre demonstrar, à vista das circunstâncias concretas do caso. Por isso exige-se que o juiz justifique a conveniência de sua imposição no caso específico (STJ, REsp n. 1509531, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 15.09.15).

**Inabilitação para dirigir veículo. Admissibilidade.** É admissível a declaração do efeito da condenação estabelecido no inciso III do art. 92 do Código Penal na hipótese de contrabando ou descaminho, constituindo a inabilitação para dirigir veículos medida eficaz para desestimular a reiteração delitiva (TRF da 3ª Região, ACr n. 0004776-06.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 20.08.13; TRF da 4ª Região, 4ª Seção, ENUL n. 5000077020114047210, Rel. Des. Fed. José Paulo Baltazar Junior, j. 04.06.14).

A defesa requer o afastamento da decretação de inabilitação para dirigir do acusado. Sustenta que o réu é motorista, profissão com a qual sustenta a sua família.

Não lhe assiste razão.

Na hipótese, cabe manter o efeito da condenação de inabilitação para dirigir pelo tempo da pena privativa de liberdade aplicada, à vista das circunstâncias concretas.

O réu é reincidente específico (Ids ns. 140872678 e 140872677) e utiliza-se da função de motorista como meio para a prática desse tipo de delito, o qual confessou em Juízo ter cometido o mesmo crime em outras oportunidades, de forma que a inabilitação para dirigir veículo servirá como desestímulo à reiteração do delito de contrabando.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para corrigir o cálculo da pena e aplicar a pena definitiva do réu em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, bem como para fixar o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena, mantida a sentença nos seus demais termos.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334-A, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVANTE. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. ADMISSIBILIDADE E. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. REINCIDENTE. SEMIABERTO. PRISÃO PREVENTIVA. MANTIDA. INABILITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte revela que, sob a vigência do art. 334 do Código Penal em sua redação anterior à Lei n. 13.008/14, nas hipóteses em que o agente importou, exportou, transportou, manteve em depósito, vendeu, expôs à venda ou adquiriu, recebeu, ocultou ou utilizou em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial, cigarros de origem estrangeira, produto de importação restituído, resta configurado o crime de contrabando por terem sido atingidos bens jurídicos de natureza diversa (erário, saúde pública, higiene, ordem econômica etc.), afastando-se, em regra, a incidência do princípio da insignificância.

2. Isso porque as condutas tipificadas pelas alíneas do § 1º do art. 334 do Código Penal, ao se referirem a "fatos assimilados, em lei especial, a contrabando ou descaminho" (alínea b), a "introdução clandestina" e "importação fraudulenta" (alínea c), e a "mercadoria desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos" (alínea d), podem configurar tanto o crime de contrabando como o de descaminho, a depender do objeto material e da forma como praticado o delito: se mercadorias de internalização permitida ou proibida e se acompanhadas de documentos falsos ou não acompanhadas de qualquer documentação legal, seja porque inadmitido em absoluto sua introdução no país, seja porque exigido, para ingresso, o cumprimento de requisitos legais perante as autoridades, fazendária ou sanitária, não observados pelo agente.

3. Trata-se de decorrência lógica tanto da redação do § 1º, que se referia ao *caput* de maneira genérica ("incorre na mesma pena quem"), quanto do significado e da própria origem dos vocábulos (do latim *clandestinus*, que se faz às escondidas, em segredo, e do latim *fraus – fraudis*, engano malicioso, ação astuciosa, promovidos de má fé para ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever). Tanto é assim que a nova redação do art. 334-A do Código Penal, que trata inequivocamente do delito de contrabando, incluiu no inciso II do § 1º a conduta de importar "clandestinamente" mercadorias.

4. Especificamente no caso de cigarros de origem estrangeira, a ANVISA apresenta as listas das marcas de cigarros, charutos e outros produtos cadastrados na Resolução RDC nº 90/2007, cujo art. 3º estabelece que "é obrigatório o registro dos dados cadastrais de todas as marcas de produtos fumígenos derivados do tabaco fabricadas no território nacional, importadas ou exportadas". As marcas que não constam nas referidas listas divulgadas pela ANVISA ou que tiveram seus pedidos de cadastro indeferidos não podem ser comercializadas no Brasil. Os maços de cigarros estrangeiros não tiveram sua qualidade e conformação a normas sanitárias verificadas pelas autoridades competentes, a fora serem desprovidos de selo de controle de arrecadação e apresentarem inscrições em idiomas diversos do português, não possuindo os textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, em desconformidade com requisitos obrigatórios (Resolução ANVISA - RDC nº 335/2003 e suas alterações).

5. Por tal motivo, eventual referência na denúncia à "ausência de documentos comprobatórios de regular importação" tem justamente a finalidade de apontar a não comprovação da submissão dos produtos aos controles nacionais e a realização de cálculo de "tributos iludidos" por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil não faz presumir que estaria caracterizado o crime de descaminho. Referida avaliação tem fins estatísticos, como apontado nas próprias manifestações daquela Secretaria nos autos referentes ao crime envolvendo cigarros no sentido de que são "valores estimados que incidiriam em uma importação regular, para fins meramente estatísticos para a Secretaria da Receita Federal" (cf., a título de exemplo, fls. 99/101 dos autos da ACr n. 2009.61.08.009428-8, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 06.02.17), mesmo porque não se concebe a incidência de tributos na internalização de mercadorias objeto de contrabando, tanto quanto na internalização de drogas no crime de tráfico transnacional de entorpecentes. Não há, assim, cálculo dos tributos iludidos *stricto sensu*, mas aferição do "valor de mercado" dos cigarros e do impacto financeiro advindo da conduta criminosa à economia nacional em decorrência da introdução irregular de cigarros estrangeiros, indicando-se, ainda, o valor de tributos que seriam incidentes sobre a eventual importação regular de cigarros que fossem de internalização permitida.

6. Assim, como os arts. 2º e 3º do Decreto n. 399/68 equiparavam ao crime do art. 334 do Código Penal as condutas de adquirir, transportar, vender, expor à venda, ter em depósito e possuir cigarros de procedência estrangeira, a jurisprudência admite sua tipificação como contrabando com fundamento no art. 334, § 1º, b, do Código Penal (STJ, AgRg no Ag em REsp n. 697456, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 11.10.16; TRF da 3ª Região, ACr n. 0001464420124036006, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17; ACr n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACr n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACr n. 00000804120154036006, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 22.08.16; ACr n. 00000446720134036006, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.02.16; ACr n. 00031384620104036000, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 01.02.16; TRF da 4ª Região, ACr n. 0001823.63.2006.404.7109, Rel. Des. Fed. Leandro Paulsen, j. 17.07.15). No caso de cigarros de origem estrangeira introduzidos clandestinamente e importados fraudulentamente, resta também caracterizado o contrabando, nos termos da alínea c do art. 334 do Código Penal (TRF da 3ª Região, ACr n. 0000663-30.2014.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.01.17; ACr n. 00002595320084036124, Des. Fed. Cecília Mello, j. 28.09.16; ACr n. 00003476020144036131, Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.09.16; ACr n. 0006003-12.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 08.11.16). Por fim, na hipótese de cigarros de origem estrangeira desacompanhados de documentação legal ou acompanhados de documentos falsos, conforme a alínea d do art. 334 do Código Penal, configura-se igualmente o contrabando (STJ, AgRg no HC n. 129382, Rel. Min. Luiz Fux, j. 23.08.16; TRF da 3ª Região, ACr n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACr n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACr n. 0007603-59.2010.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, j. 13.09.16).

7. Autoria e materialidade demonstradas.

8. Revejo meu entendimento para reconhecer a incidência da agravante prevista no art. 62, IV, do Código Penal para o crime de contrabando, dada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a paga ou promessa de recompensa não é circunstância inerente ao tipo penal do art. 334-A do Código Penal (STJ, AgInt no REsp n. 1.457.834, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 17.05.16; STJ, REsp n. 1.317.004, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 23.09.14).

9. Conforme pretende a defesa e a manifestação da Procuradoria Regional da República, verifico que há um erro no cálculo da pena, que deve totalizar em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a qual torno definitiva, ante a ausência de causas de aumento ou diminuição de pena.

10. Ao dispor que é admissível a adoção do regime inicial semiaberto aos reincidentes, a Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça afasta a literalidade da alínea "b" do § 2º do art. 33 do Código Penal, que expressamente limita esse regime ao "condenado não reincidente". Por outro lado, o enunciado sumulado condiciona a concessão desse regime quando "favoráveis as circunstâncias judiciais", o que remete à regra geral para a determinação do regime inicial (CP, art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, *caput*), ou seja, à regrada prudência judicial.

11. No caso, considerando a quantidade de pena aplicada e o disposto na Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça, fixo o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal.

12. Não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não está preenchido o requisito do art. 44, II, do Código Penal.

13. Em observância ao disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, consta dos autos que a prisão em flagrante do acusado foi convertida em preventiva, tendo em vista a reiteração criminosa, como forma de garantir a ordem pública, que fica mantida, porquanto o réu esteve preso durante todo o processo, de forma que não há ilegalidade em manter sua prisão, considerando que subsistem as razões pela qual foi decretada a prisão para manutenção da ordem pública (Id n. 140872793).

14. A inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso, não é um efeito automático, devendo ser motivadamente declarada na sentença, conforme estabelece o art. 92, III, parágrafo único, do Código Penal. Cumpre demonstrar, à vista das circunstâncias concretas do caso. Por isso exige-se que o juiz justifique a conveniência de sua imposição no caso específico (STJ, REsp n. 1509531, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 15.09.15).

15. É admissível a declaração do efeito da condenação estabelecido no inciso III do art. 92 do Código Penal na hipótese de contrabando ou descaminho, constituindo a inabilitação para dirigir veículos medida eficaz para desestimular a reiteração delitiva (TRF da 3ª Região, ACR n. 0004776-06.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 20.08.13; TRF da 4ª Região, 4ª Seção, ENUL n. 50000077020114047210, Rel. Des. Fed. José Paulo Baltazar Junior, j. 04.06.14).

16. Apelação da defesa parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa para corrigir o cálculo da pena e aplicar a pena definitiva do réu em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, bem como para fixar o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena, mantida a sentença nos seus demais termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009746-57.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009746-57.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS e JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA, contra a sentença de ID 132546441 que julgou procedente a denúncia para:

a) condenar AIDA GLÓRIA MELGAREJO DE BARRIOS pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, §4º c/c art. 40, I, todos da Lei nº 11.343/2006, à pena de 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo, vigente na data do fato, atualizado monetariamente na execução.

b) condenar JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, §4º c/c art. 40, I, todos da Lei n. 11.343/06, à pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 809 (oitocentos e nove) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo, vigente na data do fato, atualizado monetariamente na execução.

Apela a defesa de AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS e JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA (ID 132546447) e em suas razões (ID 135378119) pugna pela absolvição de AIDA GLORIA por insuficiência probatória, com aplicação do princípio *in dubio pro reo*, nos termos do art. 386, VII do Código de Processo Penal. No tocante à dosimetria de AIDA e JOSÉ, requer que seja aplicada a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 em seu grau máximo (dois terços) com a consequente fixação do regime inicial menos gravoso.

Apela a acusação e em suas razões recursais (ID 132546448) requer a incidência da agravante do art. 62, IV do Código Penal, o afastamento da causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06, redimensionando, de forma proporcional, a pena de multa e fixando regime fechado também para a ré AIDA.

Contrarrazões da defesa (ID 135378117).

Contrarrazões da acusação (ID 136535313).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso defensivo e pelo parcial provimento do recurso ministerial, para afastar a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e estabelecer o regime inicial fechado de cumprimento de pena a todos os condenados na r. sentença. (ID 136958480).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009746-57.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRLA  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRLA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### *Do caso dos autos.*

**JOSE DOMINGO BARRIOS IRLA e AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS** foram denunciados como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006. Também foi requerido o arquivamento do salto quanto a Fabio Lorenzo Barrios Melgarejo.

Em síntese, consta da denúncia de ID 132546376:

*“(…) No dia a 16 de novembro de 2019, por volta das 13 h, na BR 262, quilômetro 602, em Miranda/MS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRLA e AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, agindo de forma consciente e voluntária, em unidade de designios, foram presos em flagrante transportando e trazendo consigo, logo após importar da Bolívia, 56,873 kg (cinquenta e seis quilogramas e oitocentos e setenta e três gramas) de cocaína (nas formas de cloridrato e pasta base), substância proscrita em todo território nacional.*

*Na data e local mencionados, em fiscalização de rotina, policiais rodoviários federais abordaram o veículo Dodge Journey, cor prata, placas paraguaias BFB-500, que trafegava em sentido decrescente da rodovia e era conduzido por JOSE DOMINGO, tendo como passageiros sua esposa AIDA GLORIA e Fabio Lorenzo Barrios Melgarejo, filho do casal. Durante a abordagem, os ocupantes do veículo apresentaram intenso nervosismo e apresentaram versões contraditórias e inconsistentes acerca da viagem. Em razão disso, os policiais procederam à vistoria minuciosa no veículo e constataram, na parte superior das caixas de roda dianteiras, a existência de massa plástica indicativa de compartimento preparado para o transporte de entorpecentes. Ao abrirem esses compartimentos, conhecidos como “mocós”, os agentes federais encontraram 42 (quarenta e dois) tabletes de cocaína na forma de cloridrato e 18 (dezoito) tabletes de cocaína na forma de pasta base.*

(…)

*O Laudo de Constatação Preliminar (fls. 22/24 ID 24411241) e o Laudo Definitivo da Droga (ID 25229972) apontaram o resultado positivo para a substância cocaína.*

*Durante a perícia no veículo apreendido, foram encontradas mais 104 g (cento e quatro gramas) de cocaína, na forma de sal, sobre o assoalho dianteiro direito do automóvel. Além disso, na cavidade do lado direito do veículo, foi encontrado mais um pacote contendo 569 g (quinhentos e sessenta e nove gramas) de cocaína (ID 25817254 e ID 25817258). (…)”*

A denúncia em face de JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRLA e AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS foi recebida em 19/12/2019, bem como determinado o arquivamento do feito com relação a Fabio Lorenzo Barrios Melgarejo (ID 132546379).

Após a regular instrução processual, sobreveio sentença de ID 132546441 que julgou procedente a denúncia para os réus como incurso no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

### **Da materialidade delitiva.**

A materialidade não foi objeto de recurso, no entanto, restou devidamente comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de apreensão, Laudo preliminar de constatação (ID 132546268) e Laudo de química forense (ID 132546356), bem como pela prova oral produzida em juízo, tudo a corroborar o transporte de 56,873kg (cinquenta e seis quilogramas e oitocentos e setenta e três gramas) de COCAÍNA, acondicionados em 42 (quarenta e dois) tabletes na forma de cloridrato e 18 (dezoito) tabletes na forma de pasta base e escondidos no veículo em compartimentos preparados para transporte de entorpecentes. Os réus adentraram o Brasil pela fronteira de Corumbá e a droga seria transportada da Bolívia para o Paraguai.

### **Da autoria delitiva**

O recurso defensivo cingiu-se a alegar ausência de prova da autoria referente à AIDA GLÓRIA MELGAREJO DE BARRIOS.

Não prospera a irresignação. A autoria delitiva dos fatos descritos na denúncia foi corroborada pelo conjunto probatório amalhado tanto em sede policial quanto em juízo.

A testemunha Ariel Zatorre Fatrias, policial rodoviário federal, declarou em juízo estavam realizando fiscalização no posto Guaicurus, em Miranda/MS, quando abordaram o veículo com placas do Paraguai, onde havia três pessoas paraguaias da mesma família. Diante das contradições nas informações sobre a viagem e do nervosismo desconfiaram da situação. Vistoriaram o carro e encontraram a droga. O condutor confirmou que era a terceira viagem que eles faziam juntos. A mulher também confirmou que sabia da droga e que o filho deles também sabia e não demonstraram surpresa quando encontrada a droga. Eles estavam vindo da Bolívia, entraram no Brasil e tinham como destino o Paraguai, onde entrariam por Foz do Iguaçu/PR. afirmou que eles disseram que ficaram na Bolívia por quarenta e cinco dias. afirmou que pela quantidade e pelo valor da droga, os réus estavam realizando apenas o transporte como “mulas”. Disse que o condutor afirmou que alguém na Bolívia pegou o carro e levou para determinado local para ocultar a droga. Já a mulher disse que foi o réu quem levou o carro a determinado local para ocultar a droga. O veículo era do condutor. (ID 132546426).

A testemunha Gilson Oliveira da Cruz, policial rodoviário federal, ouvida em Juízo declarou que por volta das 13h deram ordem de parada ao veículo e fizeram entrevista com os ocupantes. O motorista demonstrou nervosismo. Diante disso fizeram uma vistoria minuciosa no veículo, sendo que foi encontrado um compartimento onde estava a droga. Disse que foi necessário desmontar parte do veículo para retirar a droga. Ambos os réus assumiram de imediato o tráfico da droga. No veículo estavam três pessoas, pai, mãe e filho e disseram que estavam há quarenta e cinco dias na Bolívia e estavam retornando de Corumbá/MS. afirmou que os réus foram abordados no posto Guaicurus, em Miranda/MS. Os réus disseram que era a terceira vez que estavam transportando drogas, sendo que pelo serviço receberiam R\$ 3.000,00. (ID 132546425).

A ré AIDA, em seu interrogatório judicial, afirmou que não sabia que havia droga no veículo. Foram comprar roupas na Bolívia, mas como houve uma paralisação na fronteira, ficaram muito tempo lá. Seu marido era mecânico, juntavam dinheiro para comprar roupas e vender. Disse que fizeram outras viagens para trazer roupas. Fábio, seu filho, aproveitou a viagem para ir com eles e fazer companhia. Disse que na Bolívia ficaram hospedados em Santa Cruz/Bolívia e ficaram mais de quarenta dias em razão da paralisação. Não sabe explicar como a cocaína foi colocada no carro, foi seu esposo que se encarregou desta parte e que outras pessoas levaram o carro para outro lugar. (ID 132546434 e 13254635).

Por sua vez, o réu JOSÉ, em seu interrogatório judicial (ID 132546428), afirmou que é verdadeira a acusação e confirma o transporte da droga. Disse que pegou a droga em Santa Cruz de la Sierra/Bolívia e entregaria no Paraguai e que receberia US\$ 3.000,00. Disse que não recebeu adiantamento, mas apenas para as despesas. A ré AIDA não sabia que estavam transportando a droga. Disse que é pobre e não tinha trabalho, por isso aceitou fazer isso. O motivo da viagem era somente para o transporte da droga de Santa Cruz de la Sierra para Ciudad del Este no Paraguai. Declarou que o veículo foi colocado em seu nome apenas para a viagem e depois o entregaria. Afirmou que já fez três vezes esse tipo de viagem. Fábio é seu filho e estava apenas acompanhando. Disse que levaram o carro do estacionamento do hotel e depois devolveram já carregado.

O conjunto probatório, somado à confissão do réu JOSÉ, demonstra, sem sombra de dúvidas, a autoria do crime de tráfico de drogas em relação a ele.

No tocante à ré AIDA, em que pese ter feito uso do direito ao silêncio na fase policial e negado a autoria em Juízo, o depoimento dos policiais que fizeram a abordagem afirmaram que, em entrevista no momento dos fatos, a ré confirmou que sabia da existência da droga. Ademais, a defesa não trouxe aos autos provas de que o motivo da viagem era para comprar roupas na Bolívia. Sua versão dos fatos, além de possuir contradições, não foi confirmada por outros elementos e não é compatível com o restante das provas coligidas nos autos.

Depreende-se da dinâmica dos fatos que houve dolo na conduta da ré, não podendo ser tratada como uma pessoa simplesmente inocente enganada pelo próprio marido. Tal versão não se apresenta verossímil após análise de todo o conjunto probatório constante dos autos, ainda mais considerando a enorme quantidade de drogas apreendida em um carro de passeio.

E mais, em sede inquisitorial, o réu JOSÉ afirmou que o motivo da viagem era o transporte da droga e acrescentou que essa era a terceira viagem deste tipo, todas na companhia de AIDA e seu filho, obtendo sucesso nas duas primeiras, sendo que já foi preso uma vez por tráfico de drogas.

Como bem observou a acusação, os apelantes viajavam em família para levantarem menos suspeitadas perante a fiscalização nas estradas, o que é comum em situações dessa espécie.

Ademais, o *modus operandi* típico do delito de tráfico internacional de drogas (pagamento de todas as despesas, contato por telefone, veículo retirado por terceiro e devolvido já preparado) permite concluir que a acusada tinha conhecimento de que transportava droga, agindo com consciência e vontade direcionadas à prática delitiva, ou então, ao menos assumindo o risco da prática, configurando dolo eventual.

Também não prospera o argumento da defesa de AIDA de que se aplica a ela os mesmos termos em que foi determinado o arquivamento dos autos com relação ao seu filho, Fabio Barrios Melgarejo, vez que, quanto a ele, a acusação asseverou que não foi possível inferir, com a certeza necessária, o dolo na sua conduta.

Conforme demonstrado, a prova do dolo de AIDA restou sobejamente comprovada pelo conjunto probatório.

Portanto, diante desses elementos, deve ser mantida a condenação da acusada AIDA GLÓRIA MELGAREJO DE BARRIOS nas penas do artigo 33, caput, c/c artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06.

#### **Da dosimetria da pena.**

No tocante à dosimetria, a defesa requer que seja aplicada a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 em seu grau máximo (dois terços) com a consequente fixação do regime inicial menos gravoso.

A acusação requer a incidência da agravante do art. 62, IV do Código Penal, o afastamento da causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06, redimensionando, de forma proporcional, a pena de multa e fixando regime fechado para ambos os réus.

#### **1) JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA**

##### **1ª fase**

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo *a quo* fixou a pena-base acima do mínimo legal, no montante de 10 anos de reclusão, em vista das circunstâncias do artigo 42 da Lei 11.343/2006 e art. 59 do CP, com a seguinte fundamentação:

*(...) A culpabilidade, entendida como intensidade do dolo, não desborda dos limites do tipo (STF, RHC n. 116169, j. 18.6.2013, rel. Min. Gilmar Mendes). Não ostentam antecedentes criminais. Não há elementos sobre a conduta social e personalidade. Motivo é o lucro fácil, inerente à modalidade delitiva (cf. STF, HC n. 107532, rel. Ricardo Lewandowski, Informativo n. 665). Circunstâncias são normais para a espécie. A ocultação da droga em veículos é a forma mais comum do tráfico internacional de drogas. Consequências não são graves, porque a droga foi apreendida. Comportamento da vítima (coletividade) não influiu na prática do crime. A natureza da droga é cocaína e a quantidade é elevada (56,873 Kg).*

*Com base no art. 59, do CP, e no art. 42, da Lei n. 11.343/06, tendo em vista a elevada quantidade de droga, fixo a pena-base acima do mínimo legal, isto é, 10 (dez) anos de reclusão (...) (destaques do original)*

Ressalta-se que na primeira fase de fixação da pena, além das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, deve ser considerado preponderantemente, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006, o grau de reprovabilidade da conduta, aferido pela nocividade e quantidade de tóxico que se buscou transportar, o que indicará se a pena-base deverá ser fixada no mínimo legal ou acima desse patamar.

A jurisprudência é uníssona no sentido de que as circunstâncias da quantidade e da natureza do entorpecente devem ser consideradas na fixação da pena-base, amparada no artigo 42 da Lei 11.343/2006, uma vez que, atendendo à finalidade da lei, que visa coibir o tráfico ilícito de entorpecentes, esse fundamento apresenta-se válido para individualizar a pena, dado o maior grau de censurabilidade da conduta. Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL.**

*1. Na fixação da pena-base de crimes previstos na Lei n. 11.343/2006, como ocorre na espécie, deve-se considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei de Drogas.*

*2. Na espécie, a reprimenda de piso acima do mínimo legal, em razão da natureza e a excessiva quantidade do estupefaciente apreendido, encontra-se devidamente justificada e proporcional às especificidades do caso versado.*

**CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES ILÍCITAS. INDEFERIMENTO DA MINORANTE JUSTIFICADO.**

*1. Para a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa.*

*2. Revela-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição, tendo em vista que as circunstâncias do caso concreto levaram à conclusão de que a acusada integraria organização criminosa dedicada à exploração do tráfico internacional de drogas.*

**REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. DIVERSIDADE E NATUREZA DOS ESTUPEFACIENTES APREENDIDOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, circunstância concreta relacionada à natureza e quantidade da droga apreendida, é motivação suficiente a ensejar a fixação de regime mais gravoso, no caso, o fechado, não havendo ilegalidade a sanar, no ponto.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 1034892/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017).*

**PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. NATUREZA E ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE "MULA". PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A natureza e a quantidade da droga justificam a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06.*

*2. Reconhecido pelo Tribunal a quo, com base nos elementos fático-probatórios dos autos, que o agravante integra organização criminosa voltada ao comércio de drogas, inviável a aplicação da minorante, diante do não preenchimento dos requisitos previstos no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. O agente transportador de drogas, na qualidade de "mula" do tráfico, integra organização criminosa, não fazendo jus, portanto, à causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.*

*4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 634.411/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).*

*In casu, verifico que a culpabilidade, os motivos, as consequências do crime não extrapolam o comum em crimes dessa natureza. Não há nos autos elementos disponíveis para que se avalie antecedentes, a conduta social do acusado, bem como a sua personalidade. Não há que se falar em comportamento da vítima.*

Contudo, considerando a quantidade e a qualidade do entorpecente apreendido (56,873kg de cocaína), e as já analisadas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, a fixação da pena-base acima do mínimo legal é de rigor, posto suficiente e adequada à luz das circunstâncias concretas em que praticado o delito, condizentes com os ditames legais e jurisprudenciais aplicáveis.

Desta sorte, de ofício, portanto, majoro a pena-base, porém em fração inferior à fixada na sentença, em ½ (metade) e fixo-a em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa.

##### **2ª fase**



Não houve o reconhecimento da agravante do art. 62, IV do CP, ao considerar que a paga ou promessa de recompensa são circunstâncias inerentes ao transporte de drogas no delito de tráfico de entorpecentes. A acusação visa sua aplicação.

A agravante genérica de crime cometido mediante paga ou promessa de recompensa não pode ser considerada, uma vez que inerente ao tráfico de drogas, sendo o móvel da conduta ilícita do infrator.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"HABEAS CORPUS. TRAFICO ILICITO DE ENTORPECENTES. INVIABILIDADE DA REDUCAO DA PENA COMBASE NO ARTIGO 33, PARAGRAFO 4º, DA LEI 11.343/2006. TRANSPORTE DE MAIS DE CINCO QUILOS DE COCAINA. ALTO POTENCIAL LESIVO. EXCLUSAO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ARTIGO 62, IV, DO CODIGO PENAL (CRIME PRATICADO MEDIANTE RECOMPENSA). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, PARA EXCLUIR A AGRAVANTE. (...) 2. O Tribunal a quo proveu recurso ministerial para reconhecer presente a agravante prevista no ar. 62, IV, do Código Penal. Todavia, embora o delito de trafico ilícito de entorpecente se configure mesmo com o transporte gratuito da droga, isso não significa que a recompensa em dinheiro deva agravar a pena, porque, em princípio, a referência a comercio ou mercancia nos remete a ideia de lucro. 3. Concessão em parte da ordem, tão só para excluir a agravante de paga ou recompensa. (STJ, HC 201000665361, HC - HABEAS CORPUS - 168992, Relator CELSO LIMONGI).*

Esta E. Turma também decidiu no mesmo sentido:

*"PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE REDUÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. PENA DE MULTA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. CÓDIGO PENAL. APLICABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. CUSTAS. (...) 2. Não se aplica ao caso a agravante do art. 62, IV, do Código Penal, pois a paga ou promessa de recompensa são elementos inerentes ao transporte de drogas no delito de tráfico de entorpecentes (STJ, HC n. 168992, Rel. Min. Celso Limongi, j. 30.06.10; TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.60.00.009242-5, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 17.05.11). 3. A jurisprudência considera não haver bis in idem entre o caput do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e o inciso I do art. 40 da mesma Lei na hipótese de o agente "exportar" entorpecente, pois se trata de delito de ação múltipla (TRF da 3ª Região, ACR n. 00090947420104036119, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.06.12; ACR n. 00113940920104036119, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 15.05.12; ACR n. 00054696 62 0094036119, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaféria, j. 20.03.12). (...) (ACR 00119325320114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2013)*

Destarte, não prospera pedido do Ministério Público Federal que objetiva a aplicação da referida circunstância agravante.

Reconhecida a atenuante de confissão do réu José (art. 65, III, "d", CP), reduzo em 1/6 a pena para 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.

### 3ª fase

Na terceira fase, ante a incidência da causa de aumento da pena do artigo 40, I, da Lei de Drogas, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta pena de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa.

No tocante ao artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006, a acusação pleiteia seu afastamento e a defesa sua incidência na fração máxima de 2/3.

A sentença reduziu em 1/6 a pena sob a seguinte fundamentação:

*(...) Os réus preenchem os requisitos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, porém, embora não exista prova de que integram organização criminosa, tinham ciência de que prestavam serviço a uma organização criminosa, pois, receberam a droga na Bolívia e entregariam no Paraguai, ficando claro que no caso concreto há vínculo com organização de outros países. Nesse sentido:*

*"3. As instâncias ordinárias, na aplicação, no grau mínimo (1/6) da causa de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, não se ampararam, isoladamente, na quantidade de droga apreendida, mas sim, na gravidade concreta da infração, evidenciada pela colaboração da paciente com traficância organizada em larga escala, transportando droga, como mula, da Bolívia para o Brasil. Ausência de bis in idem. Precedente." (STF, HC n. 121389, DJE 7.10.2014, rel. Min. Dias Toffoli).*

*Diante dessas circunstâncias, a pena deve ser reduzida no mínimo legal, isto é, um sexto. (...).*

Para a configuração da minorante, exige que estejam preenchidos, de forma cumulativa, os seguintes requisitos:

"Art. 33:

(...)

*§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa." - Grifei.*

No caso em tela, o réu é primário, não ostenta maus antecedentes, contudo, em que pese não haver comprovação de que integre organização criminosa, o fato de ter efetuado três viagens semelhantes para o transporte de entorpecentes, há comprovação de que se dedique às atividades delituosas, de forma que não faz jus à benesse do § 4º, do artigo 33 da Lei de Drogas.

Deve-se ponderar que o acusado assentiu em participar, por pelo menos três vezes, de tráfico internacional de entorpecentes que havia sido planejado por organização criminosa, conforme se extrai da estruturação do delito (suporte financeiro, forma refinada de preparação e ocultação da droga, etc.).

Como é cediço, o legislador, ao instituir o referido benefício legal, teve como objetivo conferir tratamento diferenciado aos pequenos e eventuais traficantes, não alcançando, assim, aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida.

Assim, em vista das circunstâncias em que o crime foi cometido, afasto a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06.

Nessa ordem de ideias, fica definitivamente fixada a pena privativa de liberdade em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, pena que deve seguir o critério de dosimetria proporcional à pena privativa de liberdade.

Mantido o valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

Fixo o regime inicial de cumprimento no semiaberto de acordo com o artigo 33, § 2º e §3º, do Código Penal, mesmo se considerada a detração prevista no artigo 387, §2º do CPP, tendo em vista que o réu foi preso cautelamente em 17.11.2019, permanecendo em custódia por 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias até a data da sentença.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos no caso concreto, tendo em vista ser o *quantum* da condenação superior a quatro anos, não estando preenchidos os requisitos do artigo 44, inciso I, do Código Penal.

## 2) AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS

### 1ª fase

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo *a quo* fixou a pena-base acima do mínimo legal, em vista das circunstâncias do artigo 42 da Lei 11.343/2006 e art. 59 do CP, coma mesma fundamentação acima.

*In casu*, verifico que a culpabilidade, os motivos, as consequências do crime não extrapolam o comum em crimes dessa natureza. Não há nos autos elementos disponíveis para que se avalie antecedentes, a conduta social do acusado, bem como a sua personalidade. Não há que se falar em comportamento da vítima.

Contudo, considerando a quantidade e a qualidade do entorpecente apreendido (56,873kg de cocaína), e as já analisadas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, a fixação da pena-base acima do mínimo legal é de rigor, posto suficiente e adequada à luz das circunstâncias concretas em que praticado o delito, condizentes com os ditames legais e jurisprudenciais aplicáveis.

Desta sorte, de ofício, portanto, majoro a pena-base, porém em fração inferior à fixada na sentença, em 1/2 (metade) e fixo-a em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa.

### 2ª fase

Não houve o reconhecimento da agravante do art. 62, IV do CP, ao considerar que a paga ou promessa de recompensa são circunstâncias inerentes ao transporte de drogas no delito de tráfico de entorpecentes. A acusação visa sua aplicação.

A agravante genérica de crime cometido mediante paga ou promessa de recompensa não pode ser considerada, uma vez que inerente ao tráfico de drogas, sendo o móvel da conduta ilícita do infrator.

Destarte, não prospera pedido do Ministério Público Federal que objetiva a aplicação da referida circunstância agravante.

Não incide a atenuante de confissão para a ré AIDA, restando inalterada a pena de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa

### 3ª fase

Na terceira fase, ante a incidência da causa de aumento da pena do artigo 40, I, da Lei de Drogas, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta pena de 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa.

No tocante ao artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006, a acusação pleiteia seu afastamento e a defesa sua incidência na fração máxima de 2/3.

No caso em tela, a ré é primária, não ostenta maus antecedentes, contudo, em que pese não haver comprovação de que integre organização criminosa, o fato de ter efetuado três viagens semelhantes para o transporte de entorpecentes, há comprovação de que se dedique às atividades delituosas, de forma que não faz jus à benesse do §4º, do artigo 33 da Lei de Drogas.

Deve-se ponderar que a acusada assentiu em participar, por pelo menos três vezes, de tráfico internacional de entorpecentes que havia sido planejado por organização criminosa, conforme se extrai da estruturação do delito (suporte financeiro, forma refinada de preparação e ocultação da droga, etc.).

Como é cediço, o legislador, ao instituir o referido benefício legal, teve como objetivo conferir tratamento diferenciado aos pequenos e eventuais traficantes, não alcançando, assim, aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida.

Assim, em vista das circunstâncias em que o crime foi cometido, afasto a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06.

Nessa ordem de ideias, fica definitivamente fixada a pena privativa de liberdade em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 875 dias-multa, pena que deve seguir o critério de dosimetria proporcional à pena privativa de liberdade.

Mantido o valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

Fixo o regime inicial de cumprimento no fechado de acordo com o artigo 33, § 2º e §3º, do Código Penal, mesmo se considerada a detração prevista no artigo 387, §2º do CPP, tendo em vista que o réu foi preso cautelarmente em 17.11.2019, permanecendo em custódia por 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias até a data da sentença.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos no caso concreto, tendo em vista ser o *quantum* da condenação superior a quatro anos, não estando preenchidos os requisitos do artigo 44, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da defesa. DE OFÍCIO, majoro a pena-base em metade e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da acusação para afastar a causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06, redimensionando a pena de 1) JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA para fixá-la em definitivo em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão em regime inicial semiaberto e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário do dia-multa de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos e 2) AIDA GLÓRIA MELGAREJO DE BARRIOS para fixá-la em definitivo em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão em regime inicial fechado e 875 dias-multa, no valor unitário do dia-multa de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Mantida, no mais, a sentença recorrida.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DO TRÁFICO COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NÃO APLICAÇÃO DA AGRAVANTE DO ART. 62, IV DO CP. AFASTADA A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO §4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS. TRAFICÂNCIA COMO MEIO DE VIDA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os réus foram presos em flagrante delito transportando 56.873 kg (cinquenta e seis quilogramas e oitocentos e setenta e três gramas) de cocaína (nas formas de cloridrato e pasta base), sem autorização legal ou regulamentar, da Bolívia até o Paraguai.
3. A materialidade do delito e autoria do crime não foram objeto de recurso e, ademais, restaram bem demonstradas pelo conjunto probatório.
4. Autoria da crime comprovada. O modus operandi típico do delito de tráfico internacional de drogas (pagamento de todas as despesas, contato por telefone, veículo retirado por terceiro e devolvido já preparado) permite concluir que a acusada tinha conhecimento de que, em unidade de designios com seu cônjuge, transportava droga, agindo com consciência e vontade direcionadas à prática delitiva, ou então, ao menos assumindo o risco da prática, configurando dolo eventual.
5. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão da quantidade e da qualidade do entorpecente apreendido, (56,873 kg de cocaína).
6. A agravante genérica do art. 62, IV do CP, de crime cometido mediante paga ou promessa de recompensa, não pode ser considerada, uma vez que inerente ao tráfico de drogas, sendo o móvel da conduta ilícita do infrator.
7. Afastada a causa de diminuição prevista no §4º, art. 33, da Lei nº 11.343/2006. Os réus são primários, não ostentam maus antecedentes, contudo, em que pese não haver comprovação de que integre organização criminosa, o fato de ter efetuado três viagens semelhantes para o transporte de entorpecentes, há comprovação de que se dedique às atividades delituosas, de forma que não faz jus à benesse.
8. Regime inicial de cumprimento de pena fixado de acordo com o art. 33, §2º e §3º do CP.
9. Pena-base revista de ofício. Recurso da defesa desprovido. Recurso da acusação parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa. DE OFÍCIO, majorar a pena-base em metade e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da acusação para afastar a causa de diminuição de pena do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06, redimensionando a pena de 1) JOSÉ DOMINGO BARRIOS IRALA para fixá-la em definitivo em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão em regime inicial semiaberto e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário do dia-multa de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos e 2) AIDA GLÓRIA MELGAREJO DE BARRIOS para fixá-la em definitivo em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão em regime inicial fechado e 875 dias-multa, no valor unitário do dia-multa de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002973-41.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: IVAM RODRIGUES

Advogados do(a) RECORRENTE: MARCOS FREIRE DIAS DE SOUZA - MG144283, AMANDA AGUIAR VILAS BOAS - MG188873

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002973-41.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) RECORRENTE: AMANDA AGUIAR VILAS BOAS - MG188873

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto contra a sentença Id n. 138522200, que denegou o *habeas corpus* pleiteado em favor de Ivam Rodrigues para trancamento do Inquérito Policial n. 5008075-78.2019.403.6103.

Recorre Ivam Rodrigues, em síntese, com os seguintes argumentos:

- a) o *habeas corpus* objetiva trancar o Inquérito Policial n. 5008075-78.2019.403.6103, por falta de justa causa, assim como por não restar caracterizado o delito de organização criminosa;
- b) "registra que a matéria fática que envolve a intimação da ordem encontra especificada e expressamente balizada na inaugural do presente *writ*, e nos remetemos à mesma, evitando a redundância, pelo que, deixamos de aqui retrascriptá-la. *An passant*, registramos a absoluta ausência de provas quanto aos fatos alegados, atipicidade de conduta, conquanto a imputação de prática de crime de extorsão não objetivasse lucro ilícito, bem assim atipicidade de forma, conquanto não houvesse identificação da unidade de propósitos de mais de quatro agentes para prática delituosa, à caracterizar o delito de organização criminosa" (Id n. 138522203, *sic*);
- c) "(...) diante do contexto do apurado, não se motiva o prosseguimento da investigação em face do recorrente, desprovida de qualquer elemento circunstancial, que, ao menos, identifique a possibilidade efetiva do cometimento do delito, e, conseqüentemente, justifique a ação penal" (Id n. 138522203);
- d) provimento do recurso "para, verificada e demonstrada a total ausência de justa causa para a persecução penal, bem assim a atipicidade de forma e conduta como aqui demonstrado, seja a Ordem de *Habeas Corpus* **CONCEDIDA**, determinando-se o imediato trancamento do Inquérito Policial Federal, autos de nº 5008075-78.2019.4.03.6103" (Id n. 138522203, destaque do original).

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (Id n. 138522215).

A decisão recorrida foi mantida (Id n. 138522216).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Hermes D. Marinelli, manifestou-se "pelo provimento parcial do recurso e trancamento do inquérito quanto à investigação e indiciamento do paciente pelo crime de organização criminosa" (Id n. 138842179).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002973-41.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: IVAM RODRIGUES

Advogado do(a) RECORRENTE: AMANDA AGUIAR VILAS BOAS - MG188873

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

## VOTO

**Trancamento. Inquérito policial. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade.** O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, HC n. 292858, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.11.15).

**Do caso dos autos.** Insurge-se o recorrente contra a decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, consoante a seguinte fundamentação:

*Considerando que o inquérito policial cujo trancamento é requerido foi distribuído previamente a este Juízo, está realmente firmada a competência para processar e julgar o presente "habeas corpus".*

*O "habeas corpus" é a garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXVIII, da Constituição da República de 1988, que tem por finalidade a proteção do direito à liberdade de locomoção, violado ou ameaçado por um ato ilegal ou praticado com abuso de poder.*

*Superada, com a evolução constitucional brasileira, a "polêmica Pedro Lessa e Ray Barbosa", que gerou, na vigência da primeira Constituição Republicana (1891) e a criação da chamada "doutrina brasileira do habeas corpus", a reforma constitucional de 1926 devolveu ao habeas corpus seu campo material tradicional e consagrado no direito comparado.*

*Desde então, portanto, é ação constitucional voltada exclusivamente à proteção da liberdade de ir, vir, ficar e permanecer, que, no caso aqui discutido, teria por objetivo evitar uma ameaça à liberdade de locomoção.*

*A natureza preventiva da tutela jurisdicional aqui requerida exige que esteja presente, no caso, um justo receio de lesão ao bem jurídico protegido pela garantia.*

*Nestes estritos termos, não há elementos suficientes à concessão da ordem.*

*O trancamento de inquérito policial por meio de "habeas corpus" é medida excepcional, somente autorizada em casos em que fique clara a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas da materialidade e indícios da autoria ou a ocorrência de alguma causa extintiva da punibilidade.*

*Não estão presentes a atipicidade da conduta ou a ausência de justa causa.*

*Embora os elementos até aqui produzidos não sejam suficientes para afirmar, categoricamente, que o paciente é o responsável pelos atos objeto da investigação (até por força do princípio constitucional da presunção de inocência), tampouco se pode dizer que não houve crime, ou que a conduta é atípica, ou mesmo que o paciente não é o autor desse fato, ao menos para o fim de reconhecer a falta de justa causa ou nulidade do inquérito.*

*Qualquer juízo a respeito desses fatos envolveria um amplo revolvimento de provas, o que não se pode fazer nesta via, inclusive porque se trata de investigação ainda em andamento. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal (por exemplo, Primeira Turma, RHC 92.430, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 21.11.2008; Segunda Turma, HC 113329, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 28.5.2013).*

*Como bem observou o MPF, tanto a valoração das provas realizada pela autoridade policial, como o próprio indiciamento, têm caráter provisório e não vinculativo. Tais atos estão evidentemente sujeitos à avaliação tanto do órgão da acusação como do Juízo, sendo certo que o "habeas corpus" não é o meio adequado para esse fim.*

*Não há, portanto, nenhum risco de lesão à liberdade de locomoção do paciente que possa ser reconhecido.*

*Em face do exposto, julgo improcedente o pedido, para denegar a ordem de habeas corpus. (Id n. 138522200)*

Não merece reforma a decisão recorrida.

De acordo com a Portaria IPL n. 2019.0012117, foi instaurado o Inquérito Policial n. 5008075-78.2019.403.6103 para a investigação da suposta prática dos crimes do art. 2º da Lei n. 12.850/13 (organização criminosa), do art. 197, I, do Código Penal (atentado contra a liberdade de trabalho), do art. 158 do Código Penal (extorsão) e do art. 344 do Código Penal (coação no curso do processo), considerado o expediente n. 08514.004078/2019-33, de 26.11.19, no qual foram colhidos depoimentos de funcionários da empresa Porto Belo que teriam sido impedidos de ingressar no local de trabalho por membros do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção, do Mobilário de São José dos Campos e Litoral Norte - SINTRICOM, liderados por Ivam Rodrigues, por não ter a empresa cedido a exigências indevidas, bem como em razão de depoimentos testemunhais no sentido de ter havido coação para modificação de relatos prestados em ação penal decorrente do Inquérito Policial n. 68/2019-DPF/SJK/SP (Id n. 138521762, p. 20).

O inquérito policial está instruído com elementos probatórios mínimos que autorizam a apuração dos fatos nele descritos, tendo em vista as declarações dos trabalhadores da empresa Porto Belo, assim como os elementos relativos ao Inquérito Policial n. 68/2019 acerca da suposta atuação violenta de membros do SINTRICOM, que deu ensejo à Ação Penal n. 000474-09.2019.403.6103 (cf. relatório, Id n. 138521758, p. 7-10 e Id n. 138521759, p. 1-3).

O recorrente Ivam Rodrigues foi formalmente indiciado pela autoridade policial (cf. Despacho n. 0797/2020, Id n. 138521756, p. 10-11).

Sopesando-se tratar o inquérito policial de mera peça informativa, predestinada à apuração da prova da materialidade de delitos e de indícios de sua autoria, que servem à formação da *opinio delicti* do titular da ação penal, em cotejo com os elementos de prova até então produzidos e informados nos autos, não se entevê constrangimento ilegal.

Cabe destacar que, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial é medida excepcional e requer a demonstração, de plano, da falta de justa causa, o que não se verificou, não restando evidenciada a ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **RECURSO EM SENTIDO ESTRITO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, ausência de provas da materialidade e autoria, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, HC n. 292858, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.11.15).

2. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito (Compareceu ao ambiente virtual da Sessão o advogado Marcos Freire Dias de Souza - OAB/MG 144.283 - solicitando preferência no julgamento do feito), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5002549-56.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: PAS

Advogado do(a) APELANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO LAVAJATO

INVESTIGADO: MFC, RAS, JFLB, RJAC, WVS, RAR, SM, RBS, PB, LCC, PVS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

#### EMENTA

#### **PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.

2. Não se constata a omissão e a contradição alegadas, uma vez que a oitiva das testemunhas requerida pela defesa foi rejeitada em observância ao princípio da discricionariedade regrada, tendo em vista a desnecessidade das diligências complementares para formar a convicção.

3. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.

4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

5. Embargos de declaração desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5028073-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: WELLINGTON MOURA FERREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CESAR ALEXANDER YOYI ECHEVERRIA - MS21663-A, ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA NETO - MS23271-A

IMPETRADO: OPERAÇÃO LAÇOS DE FAMÍLIA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028073-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: WELLINGTON MOURA FERREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CESAR ALEXANDER YOYI ECHEVERRIA - MS21663-A, ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA NETO - MS23271-A

IMPETRADO: OPERAÇÃO LAÇOS DE FAMÍLIA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Antonio Pereira de Oliveira Neto e Cesar Alexander Yoyi Echeverria em favor de **WELLINGTON MOURA FERREIRA**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de Campo Grande/MS, nos autos da ação penal nº 0000570-13.2017.4.03.6000.

Alega a impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente está preso, provisoriamente, desde 25/06/2018, ou seja, há mais 2 (dois) anos e 3 (três) meses, sem que o feito tenha sido julgado, o que caracteriza excesso de prazo para a formação da culpa;
- b) o paciente foi denunciado, juntamente com outros 21 (vinte e um) réus, sendo que a defesa de alguns deles tem realizado vários pedidos nos autos, com alegações de nulidades, impedindo a tramitação normal do processo e retardando a prolação da sentença, sendo que o feito já esteve conclusos para julgamento em 03/06/2020; 10/06/2020; 14/07/2020 e 10/08/2020;
- c) em razão do princípio da vedação à dupla incriminação ou princípio do *no bis in idem*, não é possível a prisão ou condenação por crime antecedente já julgado, sofrendo o paciente por duas reprimendas ao mesmo fato, vez que condenado da ação penal nº 0006607-45.2016.403.6112 (Execução Penal nº 0004856-36.2017.8.26.0996) e outra reprimenda aplicada, nos autos 0000570-13.2017.403.6000, sendo que os fatos trazidos nestes últimos autos, através da Operação Laços do Coração, são os mesmos pelos quais o paciente já foi julgado;
- d) o paciente já possui condições de cumprir sua pena em livramento condicional, conforme cálculo de pena anexado, porém, por força do mandado de prisão expedido no processo citado está impedido, o que lesiona seu direito à liberdade;

Nestes termos, requer a impetrante, liminarmente, a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

No mérito, pleiteia a concessão da ordem para que o inquérito policial seja trancado e arquivado no que tange ao paciente, por absoluta falta de justa causa, pois os fatos referentes ao impetrante já tiveram julgamento, e houve o trânsito em julgado, com fulcro no princípio da vedação à dupla punição, com expedição de alvará de soltura do paciente para que continue o devido cumprimento de pena, conforme cálculo da pena que consta nos autos de execução nº 00004856-36.2017.8.26.0996.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Vinicius Fernando Alves Fermino, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028073-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: WELLINGTON MOURA FERREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: CESAR ALEXANDER YOYI ECHEVERRIA - MS21663-A, ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA NETO - MS23271-A

IMPETRADO: OPERAÇÃO LAÇOS DE FAMÍLIA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não está configurado o constrangimento ilegal alegado.

O trancamento da ação penal, em sede de habeas corpus, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Narra a inicial que o paciente foi julgado e condenado, nos autos da ação penal nº 0006607-45.2016.403.6112, pelo delito de tráfico internacional de drogas, cujos fatos foram novamente trazidos nos autos da ação penal nº 0000570-13.2017.4.03.6000, o que caracteriza inadmissível *bis in idem*, já que não pode haver dupla incriminação pelo mesmo fato.

Consta do auto de prisão em flagrante juntado aos autos relativos à ação penal nº 0006607-45.2016.403.6112 que, no dia 20/07/2016, o paciente foi preso em flagrante pela prática dos delitos previstos no art. 33, caput e art. 35, ambos c.c art. 40, I, todos da Lei 11.343/2006. O paciente foi flagrado no Auto Posto Raposo, localizado às margens na Rodovia Raposo Tavares - SP 270, altura do km 617, no município de Presidente Venceslau/SP, com 5.137,400 kg (cinco toneladas, cento e trinta e sete quilos e quatrocentos gramas) de substância entorpecente, conhecida como maconha, em um caminhão Scânia, placas ANG-3717, acoplado ao semirreboque placas AOL-0160, do qual era o condutor. (Id 144412560)

De início, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia apenas em desfavor de WELLINGTON MOURA FERREIRA, ora paciente, pelo delito de **tráfico internacional de drogas**, nos termos do **art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/2006**, cuja ação penal foi autuada sob nº 0006607-45.2016.403.6112 e tramitou perante o Juízo da 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, tendo em vista a prova de autoria e materialidade delitivas obtidas como flagrante.

Após regularmente processado, o paciente foi condenado, definitivamente, à pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão, como o regime inicial semiaberto, e 809 (oitocentos e nove) dias multas no valor mínimo unitário, encontrando-se em fase de execução da pena (autos nº 0004856-36.2017.8.26.0996).

Em paralelo, após a deflagração da Operação Laços de Família, onde se investigou ampla rede que praticava delitos tais como tráfico internacional de drogas, associação para o crime de tráfico, lavagem de dinheiro, posse ilegal de arma de uso permitido e de uso restrito, dentre outros, o paciente foi denunciado perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos da ação penal nº 0000570-13.2017.403.6000, juntamente com outros 21 (vinte e um) réus, cabendo ao paciente a acusação de associação para o crime de tráfico, prevista no **art. 35 c/c art. 40, I, d Lei 11.343/2006**.

Segundo a denúncia, WELLINGTON MOURA FERREIRA, além de ser o motorista preso com cinco toneladas de maconha em Presidente Prudente/SP, participou de outras formas e em outros momentos das atividades da associação criminosa, com ânimo de pertencer e permanecer no grupo, ao mesmo tempo em que reconhecia e respeitava claramente a hierarquia da ORCRIM, tratando os superiores como "patrões" e demonstrando sua intenção de subserviência em relação as ordens deles emanadas. Dessa forma entendeu o *Parquet* que os atos praticados pelo paciente se enquadram na conduta descrita no art. 35, da lei 13.343/2006: *"Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1o, e 34 desta Lei"*.

Note-se que a conduta atribuída ao paciente não se restringe ao tráfico de drogas anteriormente praticado, compondo apenas uma das tarefas impostas a ele dentro da organização criminosa. Na verdade, o fato atribuído ao paciente é a associação, com estabilidade, com permanência, aliado a um fim específico de traficar, inclusive como divisão de tarefas que, no caso do paciente, servia de motorista para o transporte da droga, além de ser subordinado dos líderes da organização para outras atividades.

O crime de associação para o tráfico previsto no art. 35, da Lei 11.343/2006 é delito autônomo, ou seja, por mais que esteja intimamente relacionado com os delitos previstos nos arts. 33 e 34, possui elementos próprios, descrevendo, assim, um crime independente e constituindo-se como tipo distinto daqueles, e não mera qualificadora ou causa de aumento/diminuição da pena.

Dessa forma, não se verifica qualquer ilegalidade na decretação da prisão preventiva, não podendo se falar em dupla incriminação pelo mesmo fato.

Verifica-se dos autos principais, ainda, que a prisão preventiva dos réus vem sendo revisada desde o encerramento da instrução processual, que se deu em 19/12/2019, ocasião em que a autoridade impetrada, após avaliar as condições pessoais de cada réu, revogou a prisão preventiva de LIZANDRA, JONATHAN e ADRIANO, tendo em vista a participação menos decisiva desses três corréus no contexto do grupo criminoso. Contudo, quanto aos demais réus, a prisão preventiva foi mantida, nos termos do ID 26248810, dos autos da ação penal.

Em 26/06/2020 a autoridade impetrada, nos termos do parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, revisou mais uma vez a prisão preventiva dos réus e, em decisão fundamentada, manteve a segregação cautelar dos denunciado, dentre eles o ora paciente, após verificada a higidez dos fundamentos expedidos e da necessidade da cautelar pelos elementos que exsurgiram no decorrer da instrução (Id 141377915):

*"(...) Com efeito, a prisão preventiva dos réus foi decretada diante de robustos indícios de materialidade e autoria e da presença dos requisitos do artigo 312 do Código Penal. Destaca-se que, ao decretar as prisões preventivas, este Juízo já vislumbrava que estava diante de uma associação criminosa plenamente operacional, com acesso a amplos recursos e participação de agentes armados e/ou envolvidos em crimes violentos ou crimes congêneres à organização criminosa voltada ao tráfico de drogas, cuja atuação criminosa só foi interrompida em razão da prisão do encarceramento de seus integrantes. Assim, a manutenção das prisões preventivas é necessária para garantia da ordem pública.*

*Neste aspecto, após a decisão que decretou as prisões e com o cumprimento das buscas no contexto da deflagração da operação, foram coletados novos elementos que reforçam, ainda mais, o quadro delineado, dado que: a) foram apreendidas armas de fogo, de uso restrito na residência de SILVIO MOLINA, e de uso permitido na residência de JOÃO CLAIR ALVES e DOUGLAS ALVES ROCHA "BODINHO", v. itens 5.1 a 5.3 da denúncia; b) DOUGLAS ALVES ROCHA "BODINHO" foi condenado por júri popular a 13 anos de prisão pela prática de homicídio; c) dentre os celulares apreendidos (informação de Polícia Judiciária 352/2019, fls. 3896/3933) em que os investigadores de polícia trazem breve histórico do contexto da guerra de facções criminosas em que estava envolvido o grupo criminoso, foram encontrados indícios de participação em execuções violentas de membros de grupos rivais (inclusive, imagens de aparelho de telefone celular apreendido na residência de SILVIO MOLINA durante a deflagração, com fotos de desafetos executados a sangue frio, tiradas e transmitidas antes mesmo da localização dos corpos pelos policiais), pelo que o acusado teve sua prisão preventiva decretada também pela justiça estadual de Minas Gerais. Nesse toar, SILVIO CESAR MOLINA AZEVEDO, DOUGLAS ALVES ROCHA e JEFERSON ALVES ROCHA foram transferidos para o sistema penitenciário federal.*

*Pontuou-se também que diversos membros do grupo criminoso cogitavam ou mesmo se evadiam de fato para o território paraguaio quando suspeitavam da possibilidade de se verem envolvidos em investigações em andamento. De qualquer modo, os acusados atuavam e residiam em região de fronteira seca e de fácil e amplo acesso ao território paraguaio (Mundo Novo/MS, Guaira/PR e Salto del Guairá/PY), tendo sido constatado durante as investigações que o grupo possuía acesso a recursos financeiros no país vizinho. Assim, a prisão preventiva é necessária para assegurar a aplicação da lei penal. Com efeito, o periculum libertatis desponta com maior veemência quanto aos acusados foragidos (ADAYLDO DEFREITAS FERREIRA e THYAGORODRIGO DE SOUZA), que neste agir deixam claro o intuito de evitar a consolidação do jus puniendi.*

*Para mais, frisou-se que a substituição das prisões preventivas por medidas cautelares diversas não se indica, pois que, neste caso concreto, não se afiguram suficientes para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.*

*Nesses termos, permanecem válidos os fundamentos que justificaram a decretação da prisão preventiva dos réus.*

*Quanto à Recomendação n. 62 do CNJ, que tem por objetivo a adoção de medidas preventivas à propagação do contágio pelo novo coronavírus (COVID-19) no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo, vejamos:*

*Primeiro ponto: os requerentes, assim como os demais réus presos, não se enquadram na população carcerária considerada de alto risco, quais sejam, pessoas idosas e/ou com doenças crônicas (imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes, que possam conduzir ao agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, em particular, diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV). Não há nos autos provas de que os requerentes sejam portadores de alguma das enfermidades acima citadas e, por igual, os demais réus presos.*

*Segundo ponto: a Agepen tem divulgado e adotado medidas preventivas e de controle do COVID-19 (suspensão de visitas, de escoltas, de atividades escolares, dentre outras), (...).*

*Terceiro ponto: além das fragilidades que a sociedade está enfrentando em âmbito de saúde pública, a liberação de presos, ainda que provisórios, pode acarretar outro problema social: o de segurança pública. Não há expectativas sólidas para que, sendo descumprido da lei quando todas as normas de convivência social a determinavam, que venha neste momento crítico a cumprir quarentenas.*

*Para mais, reforço que muitos dos réus residem em região de fronteira, tendo fácil acesso ao território paraguaio, pelo que pode se furta a aplicação da lei penal, inclusive, existem acusados foragidos no presente feito (ADAYLDO e THYAGO). Portanto, incabível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.*

*Diante do exposto, mantenho a custódia cautelar imposta, nos moldes da r. decisão proferida nos autos nº 0008792-67.2017.403.6000. (...)"*

Comprovada a existência delitiva, os indícios suficientes de autoria e a presença dos requisitos previstos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, é possível manter-se a prisão preventiva com o objetivo de garantir-se a ordem pública, a ordem econômica ou assegurar-se a aplicação da lei penal.

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos, foi infirmada pela prova pré-constituída, sendo descabido o pedido de liberdade formulado no presente *writ*.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Aduzemos impetrantes, ainda, excesso de prazo para a formação de culpa do paciente, já que se encontraria preso preventivamente há mais de dois anos.

Não há como averiguar suposto excesso de prazo indicado pela impetrante na medida em que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Não há uma definição unívoca quanto ao que seja razoável duração de um processo. É certo que tal conceito deve ser examinado, com cautela, no caso concreto, levando-se em conta peculiaridades de cada hipótese.

Os prazos processuais admitem dilação diante da complexidade do feito. No caso em tela, que envolve pluralidade de acusados (22 denunciado) e pela complexidade da causa decorrente da investigação de organização criminosa, com grande poderio bélico, voltada para o tráfico de drogas, encontra-se, em tese, justificado a elasticidade dos prazos processuais.

Ademais, como bem salientaram os impetrantes, o feito já foi enviado à conclusão para prolação da sentença em 03/06/2020, 10/06/2020, 14/07/2020 e 10/08/2020 e só não foi julgado ainda em razão de inúmeros pedidos da defesa de alguns corréus que buscam eventual nulidade de atos judiciais.

Entendo, pois, ausentes os requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus**.

---

---

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DUPLA PERSECUÇÃO PENAL PELOS MESMOS FATOS CRIMINOSOS NÃO VERIFICADA. CRIMES AUTÔNOMOS. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.**

1. O trancamento da ação penal, por meio de habeas corpus, somente é possível quando se verificam de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade.
2. Não acarreta *bis in idem* os delitos de tráfico e associação para o tráfico, porquanto são delitos autônomos.
3. A impetração não demonstrou a inexistência de justa causa a reclamar o trancamento da ação penal.
4. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e a verificação de sua dilação deve ser feita observando-se as peculiaridades de cada caso, sob a ótica do princípio da razoabilidade.
5. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
6. Ordem denegada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5001606-73.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: HB, HB

Advogados do(a) RECORRIDO: MARINA CHAVES ALVES - SP271062-A, MAIRA BEAUCHAMP SALOMI - SP271055-A, PAMELA TORRES VILLAR - SP406963-A

Advogados do(a) RECORRIDO: MARINA CHAVES ALVES - SP271062-A, MAIRA BEAUCHAMP SALOMI - SP271055-A, PAMELA TORRES VILLAR - SP406963-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

**EMENTA**

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. EMISSÃO, OFERECIMENTO OU NEGOCIAÇÃO IRREGULAR DE TÍTULOS OU VALORES

MOBILIÁRIOS. ART. 7º, II, DA LEI 7.492/86. DISPENSA POSTERIOR DO REGISTRO PELA CVM. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE MATERIAL. RECURSO DA ACUSAÇÃO NÃO PROVIDO.

1. O juiz de primeiro grau entendeu que a conduta relatada na denúncia configura infração administrativa, mas não crime, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 7.492/86, uma vez que a CVM realizou, posteriormente, a dispensa do registro.
2. A finalidade precípua do inciso II, do art. 7º da Lei 7.492/86 é punir quem, por meio de emissão, oferta ou negociação de títulos mobiliários não registrados previamente junto à Comissão de Valores Mobiliários - CVM, coloca em risco sistêmico o Sistema Financeiro Nacional e a coletividade.
3. Como o órgão responsável por orientar e fiscalizar a oferta de títulos mobiliários dispensou, ainda que posteriormente, o registro da oferta do empreendimento administrado pelos denunciados, a conduta exercida estes não caracteriza o crime do art. 7º, inc. II, da Lei 7.492/1986, pois a conclusão do próprio órgão regulador é de que o empreendimento não representa – nem nunca representou – riscos ao Sistema Financeiro Nacional ou à coletividade, bem jurídicos tutelados pela norma penal.
4. O Direito Penal, como *ultima ratio*, não se presta a punir condutas desprovidas de potencialidade lesiva, tão somente porque houve aparente desobediência ao conteúdo literal da lei.
5. Na esfera administrativa a responsabilização se impôs mesmo que tenha havido a dispensa, pois o art. 59 da Instrução CVM nº 400/2003 equiparou a emissão sem registro à sem dispensa, equiparação que não está prevista no tipo do art. 7º, inciso II, da Lei 7.492/86
6. Recurso do MPF não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5024627-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO, EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES - GO12219

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5024627-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO, EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES - GO12219

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Habib Tamer Elias Merhi Badio para que seja reconhecido o constrangimento ilegal que sofre o paciente em virtude de ser processado nos autos da Ação Penal n. 0010388-91.2018.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo até o julgamento final do *writ* (Id n. 141053027).

Alega-se, em resumo, o que segue:

a) foi denunciado porquanto supostamente “reduziu tributos mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, tende em vista a divergência apurada entre sua efetiva movimentação financeira e os valores dos rendimentos declarados por ele à Receita Federal, relativamente aos anos calendário 1997 a 1999, bem como a omissão em declarar rendimentos recebidos de pessoas jurídicas no ano-calendário 1997” (Id n. 141053027, p. 2);

b) a ação penal tem por origem a Representação Fiscal iniciada pela Delegacia da Receita Federal de Goiânia (GO), por meio do Processo Administrativo n. 10120.005035/2001-11, tendo sido prestados os devidos esclarecimentos, sem movimentação por quase dois anos até ser encaminhado ao Ministério Público Federal no Estado de São Paulo, passando a ser identificado como Procedimento Administrativo Fiscal n. 11516.000058/2004-00, o qual de ensejo à denúncia proposta em 28 de agosto de 2018, ou seja, quase vinte e um anos após o último lançamento tributário;

c) “os documentos constantes das folhas 97 a 653 do processo físico, dão conta de que todas as agências dos Bancos: Itaú, Brasil, Bando do Estado de Goiás-BEG e Unibanco estão localizadas em Goiânia, o que pode facilmente ser informado pela Autoridade Coatora em suas informações, locais onde foram feitas as movimentações financeiras, objeto do apuratório fiscal, assim sendo, a ação penal deveria estar em andamento na SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE GOIÁS, que é do domicílio tributário (inciso I, art. 127 CTN)” (Id n. 141053027, p. 3, destaques originais);

d) em reforço à tese da competência da Seção Judiciária de Goiás ou Brasília é o fato de que a investigação iniciou-se a partir do Relatório Final n. 3 de 1999, proveniente da Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado Federal, que concluiu que o paciente, durante o exercício das funções de preposto do comissário e de comissário da concordata da empresa Encol cometeu impropriedades, assim sendo pede a esta Relatoria que observe a competência territorial, a qual pode ser reconhecida a qualquer momento, como prevê o art. 109 do Código de Processo Penal

e) ademais, a denúncia não atende os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, pois não circunstanciou os fatos e não qualificou todos os acusados, porquanto é informado se tratar do paciente e do comissariado da massa falida da Encol, composta esta por múltiplos membros, que fazem diversas movimentações, de forma ser injusta a *persecutio criminis* somente contra o paciente, ainda que tal questão deva ser discutida na ação penal e não no *mandamus*;

f) a autoridade coatora recebeu denúncia intempestiva, pois dezoito anos após os fatos, determinou a citação do paciente, que apresentou por meio de defensor que precedeu o impetrante apresentado defesa preliminar às fls. 138 a 150 dos autos físicos em 24.02.20, ou vinte e um anos após o fato gerador, e considerando que o crime somente se origina após a conclusão do Procedimento Administrativo Fiscal n. 11516.000058/2004-00, no caso, no ano de 2004, conforme previsto no art. 142 do Código Tributário Nacional e na Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal, o paciente está submetido a constrangimento ilegal há dezesseis anos;

g) na defesa preliminar o advogado antecedente deixou de alegar as teses de incompetência do Juízo em razão do local, intempestividade da denúncia, de infringência de regras processuais penais e do princípio da autonomia do lançamento tributário, que obedece ao princípio da anterioridade, coma consequente individualização da conduta e não da regra do art. 71 do Código Penal como descreve a denúncia;

h) está prevista audiência de instrução e julgamento, coma oitiva de testemunhas, para 17 de setembro de 2020;

i) ocorreu a prescrição do crime apurado nos Autos n. 0010388-91.2018.4.03.6181, uma vez que a suposta redução de tributo mediante omissão de informações às autoridades fiscais nos anos-calendário de 1997 a 1999, teria se consumado com a conclusão do Procedimento Fiscal n. 11516.000058/2004-00 quando a autoridade administrativa propôs a penalidade cabível no ano de 2004, ou seja, o *momentum criminis* ocorreu há 16 (dezesseis) anos e, como a pena máxima prevista no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 é de 5 (cinco) anos, a prescrição teria se consumado no ano de 2016, uma vez que o prazo de prescrição previsto é de 12 (doze) anos (CP, art. 109, III), ocorrendo a extinção da punibilidade, a teor da Súmula n. 146 do Supremo Tribunal Federal e do art. 648, IV e VII, do Código de Processo Penal;

j) o *habeas corpus* é instrumento processual adequado para requerer o trancamento da ação penal, conforme jurisprudência e doutrina consolidada;

k) as autoridades fazendárias descumpriram a regra de individualização da cobrança de tributos, que observa o princípio da anterioridade, bem como o processo administrativo somente se iniciou no ano de 2004, ou seja, 5 (cinco) anos após o exercício tributário de 1999;

l) ao receber o Procedimento Administrativo Fiscal n. 11516.000058/2004-00 o representante do Ministério Público Federal ofereceu denúncia em 28.08.18 em descumprimento da regra do art. 41 do Código de Processo Penal, pois não observou o princípio da especialidade da lei e o princípio da anterioridade no que tange à cobrança dos tributos previsto na alínea b do inciso III do artigo 150 da Carta da República e inciso II do artigo 116 do Código Tributário Nacional, quando deveria instaurar ações penais individualizadas para cada exercício fiscal, e somente juntados por conexão após o recebimento das denúncias, estando a atual denúncia em desacordo com o ordenamento jurídico e como princípio da ampla defesa, sendo a ação penal nula de pleno direito;

m) o Procedimento Administrativo Fiscal n. 11516.000058/2004-00 foi erroneamente encaminhado para São Paulo, considerando a não individualização dos exercícios e as suas peculiaridades legais, notadamente o princípio da anterioridade tributária, que estabelece que a lei que cria ou aumenta tributos, salve exceção, deve ser publicada no ano anterior ao do início da cobrança do tributo, resultando daí a nulidade do processo judicial;

n) a incompetência do Juízo em razão do local, devendo os autos ser remetido para o Juízo competente, nos termos do art. 567 do Código de Processo Penal;

o) o paciente é idoso, com 47 (quarenta e sete anos) de exercício da função pública da advocacia, e “o Relatório Final n. 3 de 1999 da CPI do Senado Federal decorreu de perseguição política contra a Encol que acabou envolvendo o Paciente, assim sendo espera que essa Relatoria também receba o presente *writ* para modificar a situação” (Id n. 141053027, p. 12);

p) requer liminar para suspender a Ação Penal n. 0010388-91.2018.4.03.6181 até o julgamento do mérito do presente *writ*, uma vez comprovada a extinção da punibilidade no ano de 2016, bem como pela presença de nulidades e anulabilidades do feito (Id n. 141053027).

Foram juntados documentos (Ids ns. 141053028/141053031).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 14132557).



A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 141549458).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Fermíno, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 141940216).

O impetrante promoveu a juntada de novos documentos (Ids ns. 142047403 e 142047407).

Instada a se manifestar sobre a documentação de Id n. 142047407 (Id n. 142130434), a Procuradoria Regional da República afirmou que o documento trazido a lume pelo impetrante não informa a constituição definitiva do crédito tributário, a qual ocorreu como esgotamento da via administrativa, na data de 02.03.17, ou seja, passados 30 (trinta) dias da ciência do resultado do recurso especial, como restou expresso na denúncia, bem como ratificou o Parecer de Id n. 141940216 (Id n. 142256688) e juntou ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional, constante do feito de origem, que se refere ao fato (Id n. 142256690).

Por sua vez, o impetrante trouxe resposta à manifestação da Procuradoria Regional da República (Ids ns. 142256079 e 142256688), para reiterar a prescrição da ação penal e juntou certidão de matrícula de imóvel do paciente, objeto de penhora (Id n. 142350331).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5024627-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO, EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR ANTONIO GARCIA NEVES - GO12219

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## VOTO

**Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade.** O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

**Recebimento da denúncia. In dubio pro societate.** Na fase do recebimento da denúncia, o juiz deve aplicar o princípio *in dubio pro societate*, verificando a procedência da acusação e a presença de causas excludentes de antijuridicidade ou de punibilidade no curso da ação penal. A rejeição da denúncia constitui-se numa antecipação do juízo de mérito e cerceia o direito de acusação do Ministério Público (TRF, Recr n. 2002.61.81.003874-0-SP, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, unânime, j. 20.10.03, DJ 18.11.03, p. 374).

**Sonegação. Termo inicial. Conclusão processo administrativo-fiscal.** Consoante o art. 111, I, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr do dia em que o crime se consumou. No que se refere ao delito de sonegação fiscal, o Supremo Tribunal Federal, a par de considerá-lo material, entende que a consumação do delito, para efeito de fluência do prazo prescricional, se verifica com a conclusão do processo administrativo-fiscal, imprescindível para a caracterização do delito (STF, HC n. 85.428-MA, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 17.05.05; HC n. 84.092-CE, Rel. Min. Celso de Mello, j. 22.06.04; HC n. 83.414-RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 23.04.04; HC n. 81.611-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 10.12.03).

**Do caso dos autos.** O impetrante alega a prescrição da pretensão punitiva, incompetência territorial do Juízo, bem como insurge-se com relação aos fatos descritos na denúncia, aduzindo, em síntese, afronta aos ditames do art. 109, III, do Código de Processo Penal, situarem-se as agências bancárias objeto da fiscalização em Goiânia (GO) e inépcia com relação ao que se imputa ao paciente Habib Tamer Elias Merhi Badio.

A denúncia em face do paciente foi assim formulada:

(...)

*Consta dos autos que HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO reduziu tributos mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, tendo em vista a divergência apurada entre sua efetiva movimentação financeira e os valores dos rendimentos declarados por ele à Receita Federal, relativamente aos anos-calendário 1997 a 1999, bem como a omissão em declarar rendimentos recebidos de pessoa jurídicas no ano-calendário 1997.*

*Consoante a Representação Fiscal para Fins Penais, após devidamente intimado a prestar esclarecimentos à Receita Federal, o ora denunciado apresentou resposta, indicando que, quando da fiscalização conduzida pela Delegacia da Receita Federal em Goiânia-GO, haviam sido prestadas todas as informações disponíveis, as quais constavam do processo nº 10120.005035/2001-11. Os documentos apresentados pelo contribuinte naquela ocasião foram então desentranhados e passaram a integrar o procedimento administrativo fiscal nº 11516.000058/2004-00, que deu origem à presente Representação Fiscal para Fins Penais.*

*Da análise dos documentos bancários (fls. 97 a 653 do Anexo I), constatou-se a existência de diversos depósitos de origem não comprovada mediante documentação hábil e idônea, depositados em contas do ora denunciado nos Bancos Itaú, do Brasil, BEG e Unibanco, que totalizaram os montantes de R\$ 347.996,25 no ano-calendário de 1997, R\$ 1.989.372,04 no ano-calendário de 1998 e R\$ 1.522.385,48 no ano-calendário de 1999, conforme tabelas detalhadas às fls. 679/688 do Anexo I – 04/04.*

*Insta saliente que a investigação teve início a partir do Relatório Final nº 3 de 1999 da Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado Federal, o qual concluiu que durante o exercício das funções de preposto do comissário e como comissário da concordata da empresa Encol, HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO apresentou em suas contas bancárias depósitos milionários (fls. 49/96 do Anexo I – 01/04).*

*De outro lado, verificou-se, ainda, a existência de omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas no ano-calendário de 1997. Com efeito, as fontes pagadoras Universidade Católica de Goiás e Clube Jaó informaram que o ora denunciado recebeu rendimentos tributáveis, respectivamente de R\$ 5.000,00 e R\$ 2.282,18, os quais não foram devidamente informados na declaração de ajuste anual do contribuinte.*

*Desta forma, restou caracterizada a materialidade do delito, diante da omissão em declarar rendimentos ao Fisco, caracterizada pela existência de valores creditados em contas mantidas em instituições financeiras, cuja origem não pôde ser comprovada, mediante documentação hábil e idônea, bem como pela omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, ocasionando a lavratura, em 05/02/2004, do Auto de Infração acostado às fls. 662/678 do Anexo I – 04/04, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, com valor originário de R\$ 2.695.646,94, incluídos juros e multa.*

*O crédito tributário em questão, lançado no âmbito do procedimento administrativo fiscal nº 11516.000058/2004-00, foi definitivamente constituído em 02/03/2017 (cf. informação de fls. 19/20 – 30 dias após a ciência do interessado acerca do acórdão que julgou recurso especial interposto perante o CARF, a qual se deu em 31/01/2017). O crédito está inscrito em Dívida Ativa da União e encontra-se em situação 'ativa preparada para ajuizamento eletrônico', não havendo notícia de pagamento ou parcelamento (fls. 19/24).*

*O montante tributário suprimido, acrescido de juros de mora e multas, soma R\$ 6.720.671,82, valor este atualizado até agosto de 2018 (fl. 22).*

*A autoria, por seu turno, também é incontroversa. Toda a documentação do procedimento administrativo fiscal nº 11516.000058/2004-00, no âmbito do qual foi lavrado o Auto de Infração supramencionado, foi de conhecimento do denunciado, que forneceu explicações insuficientes e, em seguida, procurou impugnar o lançamento, sendo certo que, em se tratando de crédito tributário referente ao Imposto de Renda Pessoa Física, não há dúvida de que a responsabilidade pela prestação correta das informações à autoridade fazendária é do contribuinte.*

*Destarte, não contando os valores apurados pela fiscalização da Receita Federal nas Declarações de Ajuste Anual do denunciado (fls. 18/48 do Anexo I 0 01/04), e tendo sido os mencionados depósitos bancários realizados em contas bancárias de sua titularidade, bem como os rendimentos por ele recebidos das pessoas jurídicas acima referidas, quedou cabalmente comprovada a autoria do crime contra a ordem tributária.*

*Assim, restou evidente que o denunciado reduziu tributos (IRPF), mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, relativas à sua movimentação financeira – depósitos bancários de origem não comprovada – e rendimentos recebidos de pessoas jurídicas.*

Diante do exposto o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL denuncia **HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO** como incurso no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, c/c o artigo 71 do Código Penal, requerendo se instaure o devido processo legal, citando-se o ora denunciado para responder à acusação, conforme artigo 396 do Código de Processo Penal, e prosseguindo-se nos demais atos da presente ação, até final condenação. (Id n. 141053028, destaques do original)

A decisão impugnada está assim fundamentada no tocante à imputação feita contra o paciente:

(...)

Presentes indícios de autoria e materialidade dos crimes imputados, restando presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, **RECEBO A DENÚNCIA** ofertada em face de **HABIB TAMER ELIAS MERHI BADIO**, pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, c/c o art. 71, do Código Penal.

O presente feito correrá sob o **rito ordinário** previsto no artigo 394, § 1º, I, do Código de Processo Penal.

Providencie a Secretaria pesquisas junto ao INFOSEG e Bacenjud para obtenção de dados atualizados do(s) acusado(s), se necessário, objetivando a citação pessoal e garantia do contraditório e da ampla defesa, podendo-se utilizar todos os meios de comunicação possíveis para a localização do(s) acusado(s), certificando-se nos autos todas as pesquisas realizadas.

Certifique a Secretaria todos os endereços existentes nos autos do(s) acusado(s), devendo-se do mandado de citação constar os endereços atualizados (residencial e comercial).

**Cite(m)-se e intime(m)-se o(s) acusado(s) para apresentação de resposta escrita à acusação**, no prazo de 10 dias, na forma dos artigos 396 e 396-A do CPP, expedindo-se cartas precatórias e rogatórias, se necessário. Providencie a zelosa Secretaria as traduções de peças, se necessário.

(...)

Considerando a existência de documentos sujeitos ao sigilo fiscal, **decreto o sigilo dos autos** (nível 4: sigilo de documentos), restringindo o acesso às partes e respectivos procuradores. Façam-se as anotações necessárias na capa dos autos e no sistema processual.

Comunique-se o Setor de Distribuição para que promova a mudança da classe processual e da situação do(a)s denunciado(a)s.

Ciência ao Ministério Público Federal. (Id n. 141053031, destaques do original)

Não há constrangimento ilegal a sanar.

A denúncia descreve fato típico em relação ao paciente, de forma circunstanciada (CPP, art. 41), na medida em que lhe imputa a responsabilidade por omissão na declaração de rendimentos para fins fiscais, o que estaria demonstrado pelo Procedimento Administrativo Fiscal nº 11516.000058/2004-00, iniciado em 2004, mas com a constituição definitiva do crédito tributário em 02.03.2017, após transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias da data de ciência do interessado, em 31.01.2017, acerca do Acórdão que julgou Recurso Especial interposto perante o CARF (cf. Id n. 141053028).

O recebimento da denúncia na forma em que ocorreu, atendeu ao princípio *in dubio pro societate*, após verificado existir lastro probatório mínimo de materialidade e autoria delitiva, vindo a ser determinada a regular citação do ora paciente, não se afigurando justa causa para rejeição da denúncia. A rejeição da denúncia constitui-se numa antecipação do juízo de mérito e cerceia o direito de acusação do Ministério Público.

Outrossim, nos moldes da jurisprudência consolidada, considerando a constituição definitiva do crédito, em 02.03.17, a pena máxima cominada para o delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, de 5 (cinco) anos de reclusão, e o correspondente prazo prescricional de 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, III, do Código Penal, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva.

Não cabe, por outro lado, por meio de *habeas corpus*, aprofundar a análise do conjunto probatório a fim de resolver acerca da incompetência territorial do Juízo ou o mérito da ação penal. Ainda que assim não fosse, o feito não veio instruído com a documentação mencionada na denúncia formulada pelo Ministério Público Federal.

Portanto, não se verifica, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, não sobrevivendo hipótese de trancamento da ação penal.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE. SONEGAÇÃO. TERMO INICIAL. CONCLUSÃO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.
2. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate* (TRF da 3ª Região, Recr n. 2002.61.81.003874-0-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.10.03).
3. Consoante o art. 111, I, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr do dia em que o crime se consumou. No que se refere ao delito de sonegação fiscal, o Supremo Tribunal Federal, a par de considerá-lo material, entende que a consumação do delito, para efeito de fluência do prazo prescricional, se verifica com a conclusão do processo administrativo-fiscal, imprescindível para a caracterização do delito. Precedentes do STF.
4. Não se verifica, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, não sobrevivendo hipótese de trancamento da ação penal.
5. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5026422-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: MARCOS GUIMARAES SOARES, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ, DAIANE ZOCANTE  
PACIENTE: RICARDO BRIZ CASADO

Advogados do(a) PACIENTE: DAIANE ZOCANTE - SP435049-A, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ - SP331915, MARCOS GUIMARAES SOARES - SP141862-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARAFEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Ricardo Briz Casado, objetivando o trancamento da Ação Penal n. 0009997-20.2011.403.6105 por ausência de justa causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a Ação Penal n. 0009997-20.2011.403.6105 carece de justa causa em decorrência da inépcia formal da denúncia por ausência de descrição da conduta atribuída ao paciente;
- b) o paciente foi denunciado juntamente com Henrique Carpinetti Leandro Nunes e Rodney de Andrade Bassanelli como incurso nas penas do art. 334, *caput* e § 3º, do Código Penal;
- c) a defesa apresentou resposta à acusação, pleiteando o reconhecimento da inépcia da denúncia, com a consequente decretação de nulidade absoluta da ação penal e, no mérito, requereu a absolvição sumária do paciente, nos termos do art. 397, III, do Código de Processo Penal, diante da comprovação de que não houve qualquer subfaturamento feito pela Via Itália na importação do veículo Ferrari 403 Scuderia, ano de fabricação 2009;
- d) em 05.06.20, a autoridade coatora manteve o recebimento da denúncia e determinou a designação de audiência de instrução após o término da suspensão do expediente forense decorrente da pandemia de Covid-19;
- e) a simples leitura da inicial acusatória demonstra a impossibilidade de exercer plenamente o direito de defesa em razão da ausência da descrição pormenorizada da conduta imputada ao paciente, o que infringe o art. 41 do Código de Processo Penal;
- f) a conduta precariamente imputada ao paciente não constitui crime, o que enseja o imediato trancamento da referida ação penal para cessar a coação ilegal;
- g) as ilegalidades apontadas são constatáveis a partir de mera análise perfunctória dos elementos colhidos durante a investigação policial;
- h) a imputação é dirigida ao paciente apenas porque, no período dos fatos, era um dos representantes legais da Via Itália Comércio e Importação de Veículos Ltda.;
- i) ainda que se considerasse que o paciente tivesse, em algum momento, subfaturado a *invoice* da mercadoria importada, não há descrição na denúncia de como seria feito;
- j) não há nos autos qualquer menção à falsidade da *invoice* mencionada pelo Ministério Público Federal, o que seria facilmente afastado pela confirmação da autenticidade pela Ferrari North America Inc.;
- k) requer-se o trancamento da Ação Penal n. 0009997-20.2011.403.6105, tendo em vista a inépcia formal da denúncia ante à ausência de descrição pormenorizada da conduta atribuída ao paciente;
- l) o veículo chegou no Brasil por transporte internacional aéreo, no Aeroporto Internacional de Viracopos (SP), onde se iniciou despacho para o Regime Especial de Trânsito Aduaneiro com destino à zona secundária (EADI – *embragem*) para sua nacionalização;
- m) a parametrização no canal vermelho, no caso do trânsito aduaneiro, foi sistêmica, não resultado de qualquer atitude da fiscal para quem a Declaração de Trânsito Aduaneiro – DTA foi distribuída;
- n) referida parametrização, por si só, compreende a verificação física e documental da mercadoria importada e não caracteriza uma exigência, como consta da denúncia;
- o) após a conclusão do despacho de trânsito aduaneiro, o veículo importado foi submetido à nova fiscalização aduaneira com o Registro da Declaração de Importação para Consumo no EMBRAGEM (local de destino), onde se deu sua nacionalização;
- p) a observância a todos os requisitos necessários à internação do veículo Ferrari 430 Scuderia afasta completamente a tipicidade dos fatos narrados na denúncia, na medida em que a caracterização do delito do art. 334 do Código Penal não prescinde da efetiva ilusão dos tributos correspondentes à introdução em território nacional de mercadoria estrangeira;
- q) os tributos recolhidos pela Via Itália na ocasião do desembarque da mercadoria no EMBRAGEM tiveram como base de cálculo declarada na Declaração de Importação – DI (doc. 01 – num. 38589838 – pág. 87) o valor de US\$ 163.086,00 (R\$ 324.531,63), que corresponde ao valor pago pelo veículo adquirido da Ferrari North America Inc.;
- r) o Ministério Público Federal menciona diversos valores distintos para corroborar a tese acusatória de que o paciente subvalorou a *invoice* que acompanhava a mercadoria, deixando de atentar-se à conclusão dos *experts* que avaliaram o automóvel no valor de US\$ 163.086,00 (cento e sessenta e três mil e oitenta e seis dólares americanos), mesmo valor pago pelo paciente;
- s) documento emitido em 15.11.08 pela Ferrari North America Inc., no Estado de New Jersey (EUA), contém a lista de preços dos veículos para o importador Via Itália, com o valor da Ferrari F430 Scuderia sendo de US\$ 136.774,00 (cento e trinta e seis mil, setecentos e setenta e quatro dólares americanos);
- t) o prazo para a revisão aduaneira (fiscalização posterior ao despacho) transcorreu sem que fosse lavrado auto de infração em face da Via Itália referente ao valor supostamente iludido;
- u) não há se falar em subvaloração da *invoice* que acompanhou a mercadoria importada, uma vez que o valor lá contido era exatamente o que deveria ser e foi efetivamente pago pela Via Itália, sendo manifestamente atípica a conduta narrada pelo *Parquet*;
- v) a prova pré-constituída que instrui os autos da ação penal questionada neste *writ* permite afirmar que o paciente jamais subvalorou o veículo Ferrari 403 Scuderia importado dos Estados Unidos da América, tampouco iludiu o tributo correspondente à sua introdução no mercado nacional;
- x) a imputação formulada reflete conduta manifestamente atípica, fruto de denúncia formalmente inepta;
- y) aguarda-se a concessão da ordem de *habeas corpus* para que a Ação Penal n. 0009997-20.2011.403.6105, em trâmite perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas (SP), seja trancada, à vista da inequívoca ausência de justa causa para sua instauração (Id n. 142799007).

Foram juntados documentos.

Sem pedido liminar.

A autoridade impetrada informou que os autos da Ação Penal n. 0009997-20.2011.4.03.6105 foram encaminhados para a empresa responsável pela digitalização do acervo físico, para fins de migração para a plataforma eletrônica PJe, o que impossibilitava a prestação das informações requisitadas (Id n. 143385605).

O Ministério Público Federal insistiu na apresentação das informações pela autoridade impetrada (Id n. 143401482), que foram novamente requisitadas (Id n. 144186220).

A autoridade impetrada tomou a informar que os autos da Ação Penal n. 0009997-20.2011.4.03.6105 encontram-se no setor de digitalização, com prazo suspenso, não sendo possível o acesso, colacionando a última decisão proferida, datada de 05.06.20 (Id n. 144432157).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elizabeth Mítiko Kobayashi, manifestou-se pela denegação da ordem de *habeas corpus* (Id n. 144930748).

É o relatório.

IMPETRANTE: MARCOS GUIMARAES SOARES, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ, DAIANE ZOCANTE  
PACIENTE: RICARDO BRIZ CASADO

Advogados do(a) PACIENTE: DAIANE ZOCANTE - SP435049-A, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ - SP331915, MARCOS GUIMARAES SOARES - SP141862-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

## VOTO

**Habeas Corpus. Ausência de ameaça ou coação a direito de locomoção. Inadequação da via eleita.** Nos termos do inciso LXVIII do art. 5º, da Constituição da República, o *habeas corpus* será concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder:

*LXVIII - conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.*

Entende-se inadequado o *habeas corpus* quando ausente ameaça ou coação a direito de locomoção:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONTROVÉRSIA RELACIONADA COM O IMPEDIMENTO DE ACESSO ÀS DEPENDÊNCIAS DE ENTIDADE PÚBLICA. SUPOSTA ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NATUREZA CÍVEL DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE AMEAÇA OU COAÇÃO A DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. EMBARGOS DECLARAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O *habeas corpus* tem como escopo a proteção da liberdade de locomoção e seu cabimento tem parâmetros constitucionalmente estabelecidos, justificando-se a impetração sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder, sendo inadequada o writ quando utilizado com a finalidade de proteger outros direitos. Precedente: HC(AgR) nº 82.880/SP, Tribunal Pleno, DJ de 16.05.2003 (...).

(STF, ED em HC em AgR n. 101136, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.08.12)

**Trancimento de ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade.** O trancimento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade:

**HABEAS CORPUS (...) TRANCIMENTO DA AÇÃO PENAL – IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS – ORDEM DENEGADA.**

(...)

2- O trancimento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do *habeas corpus*.

3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir:

4- Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07)

**HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. (...) ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O trancimento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. A denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência dos crimes em tese (atentado violento ao pudor mediante violência presumida), bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal. Nesse contexto, não se afigura viável em sede de *habeas corpus*, sem o devido processo legal, garantido o contraditório e a ampla defesa, inocentar o Paciente da acusação, precipitando prematuramente o mérito.

(...)

4. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.12.07)

**HABEAS CORPUS – PROCESSUAL PENAL (...) – AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO CARACTERIZADA – DENÚNCIA DE ACORDO COM OS DITAMES DO ARTIGO 41 DO CPP – ELEMENTO SUBJETIVO – INVIAIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA EXCEPCIONAL DO WRIT – ORDEM DENEGADA.**

1. A via estreita do *habeas corpus* não comporta análise aprofundada da matéria de prova veiculada na ação penal, prestando-se, apenas, ao exame de ilegalidades perceptíveis *prima facie* pelo julgador. Em razão disso, torna indispensável a existência de prova pré-constituída do alegado, para justificar a sua concessão. E o contrário não seria mesmo de se admitir, pois não seria aceitável que, ordinariamente, a decisão de trancimento da ação penal decorresse de um procedimento de natureza célere – como é o de *habeas corpus* – onde não se realiza uma cognição exauriente, em razão da urgência reclamada pelo bem jurídico que ali se busca tutelar:

2. É por isso que a decisão de trancimento da ação penal só deve sobrevir excepcionalmente, no âmbito do processo de *habeas corpus*.

3. Na hipótese dos autos, a denúncia atende aos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como, não se vislumbra as hipóteses previstas no artigo 43 daquele mesmo diploma legal. Assim, não procede o argumento do paciente, no sentido de que a denúncia é inepta, por descrever fato atípico.

(...)

5. A seu turno, a alegação de que o paciente não possuía dolo ao tempo da conduta não é de ser apreciada nesta via excepcional, haja vista que também demanda acurada análise de matéria probatória, o que é inviável neste processo, conforme já consignado.

6. Ordem denegada.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.11.03)

O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancimento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. INVIALIBILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despotar: fora de dívida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria, o que não ocorre no caso sob exame. 2. A denúncia que descreve as condutas dos co-réus de forma detalhada e individualizada, estabelecendo nexo de causalidade com os fatos, não é inepta. 3. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida.

(STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08)

**Do caso dos autos.** O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face de Ricardo Briz Casado e Rodney de Andrade Bassanelli pela suposta prática do delito do art. 334, caput e §3º, do Código Penal (com redação anterior à Lei n. 13.008 de 26.06.14), bem como em face de Henrique Carpinetti Leandro Nunes pela suposta prática do delito do art. 318 do Código Penal, tendo em vista que, no dia 19.07.09, o paciente e Rodney de Andrade Bassanelli, na condição de representantes legais da empresa Via Itália Comércio e Importação de Veículos Ltda., iludiram, em parte, o pagamento de impostos devidos pela entrada no País, por intermédio da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas (SP), de veículo Ferrari 403 Scuderia, ano de fabricação 2009, o que teria sido facilitado pelo Auditor Fiscal Henrique Carpinetti Leandro Nunes, com infringência de seu dever funcional, pois, apesar de alertado sobre o subfaturamento da Ferrari, não tomou providências para apuração do preço real de mercado do automóvel, liberando-o quase que imediatamente após ter adentrado no recinto alfandegário do Aeroporto Internacional de Viracopos, para trânsito aduaneiro.

De acordo com a denúncia, depreende-se que o paciente e Rodney de Andrade Bassanelli, responsáveis pela administração da empresa importadora Via Itália, providenciaram a subvalorização da Invoice que acompanhou a mercadoria importada, a fim de que pudessem instruir os documentos referentes ao desembaraço aduaneiro com informações ideologicamente falsas e, assim, iludir, em parte, o pagamento dos tributos devidos com sua entrada no País. Declarada pelo preço correto, em torno de US\$ 281.618,00 (duzentos e oitenta e um mil, seiscentos e deztois reais), o total de tributos recolhidos pela importação, no ato do desembaraço aduaneiro, deveria ser de R\$ 473.627,67 (quatrocentos e setenta e três mil, seiscentos e vinte e sete reais e sessenta e sete centavos), quando foram pagos apenas R\$ 275.500,61 (duzentos e setenta e cinco mil e quinhentos reais e sessenta e um centavos).

Consta dos autos a íntegra da denúncia:

**O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República ao final firmado, comparece perante a digna presença de Vossa Excelência para, com arrimo no anexo caderno investigatório e no exercício de sua atribuição constitucional de "dominus litis", oferecer a presente DENÚNCIA em desfavor de:

**HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES**, brasileiro, separado, auditor fiscal da Receita Federal do Brasil, matrícula 0877743-8, nascido em 24/09/1956, natural de São José dos Campos/SP, filho de VANIL LEANDRO NUNES e AMÉLIA CARPINETTI NUNES, RG nº 8.704.769/SP e CPF nº 788.871.008-53, residente e domiciliado na Rua Coronel Quirino, nº 1012, apt. 91, Cambuí, Campinas/SP, telefone (19) 3255-5187 e (19) 99601-723, e;

**RICARDO BRIZ CASADO**, brasileiro, solteiro, comerciante, nascido em 26/08/1959, natural de São Paulo/SP, filho de JOAO CASADO FILHO e BENEDICTA BRIZ CASADO, RG nº 7.940.081/SP e CPF nº 064.218.528-07, residente e domiciliado na Rua Eleonora Cintra, nº 391, apt. 81, Jd. Anália Franco, São Paulo/SP, telefone (11) 66752244 e (11) 999811708, e;

**RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI**, brasileiro, casado, diretor financeiro, nascido em 05/01/1968, natural da São Paulo/SP, filho de JÚLIO BASSANELLI e WALCY DE ANDRADE BASSANELI, RG nº 16.666.175/SP e do CPF nº 163.816.588-27, residente e domiciliado na Rua Augusta, nº 183, apt. 63, Torre 213, Vila Augusta, Guarulhos/SP, telefone (11) 3079-0377 e (11) 99859316, pelas fatos e fundamentos jurídicos expostos abaixo:

#### 1. DOS FATOS

**RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI** e **RICARDO BRIZ CASADO**, representantes legais da empresa VIA ITALIA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA., CNPJ n. 07.638.8451/0001-56, com sede na Rua Major Paladino, nº 128, Galpão 2, Vila Ribeiro de Barros, São Paulo/SP, iludiram em parte o pagamento de impostos devidos pela entrada no país, através da ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, em Campinas/SP, de um veículo FERRARI 403 SCUDERIA, ano de fabricação 2009. Tal prática, foi facilitada pelo Auditor Fiscal **HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES**, com infringência de seu dever funcional.

Em 19 de julho de 2009, o veículo em questão adentrou no país, via aérea, por meio da ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, amparado pela HAWB nº 172.7268.5174, tendo como importadora e adquirente a empresa VIA ITALIA COMERCIO E IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA, representada por **RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI** e **RICARDO BRIZ CASADO**. No mesmo dia, foi registrada no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, da RECEITA FEDERAL DO BRASIL, a Declaração de Trânsito Aduaneiro - DTA nº 0910275923-0, para amparar seu trânsito ao Recinto Aduaneiro EADI-EMBRAGEM, em São Paulo, Capital, onde foi desembaraçado por meio da Declaração de importação - DI nº 0910943947-2, registrada em 22/07/2009 (fls. 284/298 Apenso 1).

Tanto a "DTA" como a "DI" foram preenchidas com base em informação supostamente contida na Fatura Comercial nº 0021627, que consignava ao veículo o valor de **US\$ 163.086,00** (cento e sessenta e três mil e oitenta e seis dólares estadunidenses), equivalentes a **R\$ 316.713,01** (trezentos e dezesseis mil, setecentos e treze reais e um centavo), somando-se o frete de 5.000,00 E, segundo cálculo da RECEITA FEDERAL (fl. 74). Entretanto, o valor consignado na Fatura Comercial, na Declaração de Trânsito Aduaneiro e na Declaração de Importação para o veículo em questão está claramente subfaturado. A disparidade entre o montante declarado e o preço praticado nos mercados interno e externo é enorme.

Rápida pesquisa realizada na internet em outubro de 2009, pelo Auditor Fiscal da Receita Federal MARIO MOTA FUKUOKA, apontou o valor de venda de veículo semelhante, em site norte-americano, em **US\$ 282.618,00** (duzentos e oitenta e dois mil, seiscentos e deztois dólares estadunidenses) - fl. 06. O valor faturado representava apenas 57,7% nessa comparação.

A loja de carros FERRARI SPA, localizada na comuna italiana de Maranello, onde fica instalada a fábrica da FERRARI, informou à fl. 367 que o valor de um veículo FERRARI 403 SCUDERIA novo, no ano de 2009, era de aproximadamente **210.000 E** (duzentos e dez mil euros), que equivaleria a **R\$ 584.800,00** (quinhentos e oitenta e quatro mil e oitocentos reais), se somarmos o custo do frete de 5.000,00E. O valor faturado representava apenas 54,1% nessa comparação.

O Laudo nº 029512010-UTECIDPFICASISP de Exame Merceológico (Avaliação Indireta), de fls. 86/90, concluiu:

Concluindo os exames, os Peritos pesquisaram o valor do veículo Ferrari, F430 Scuderia, fabricação 2009, modelo 2009, novo (zero Km) junto à empresa Fundação Instituto de Pesquisa Econômicas (FIPE). Nessa consulta, realizada em 05/11/2010, o veículo estava avaliado ao preço de R\$ 1.683.930,00 (um milhão, seiscentos e oitenta e três mil novecentos e trinta reais).

Somando-se o valor faturado do veículo ao frete (R\$ 316.713,01) e ao valor dos impostos pagos no desembaraço aduaneiro (**R\$ 275.500,61 - II, IPI, PIS e COFINS - fl. 74**), chega-se à quantia de R\$ 592.213,62 (quinhentos e noventa e dois mil duzentos e treze reais e sessenta e dois centavos), representando apenas 35,1% do valor da tabela FIPE, o que é muitíssimo reduzido. Ainda que outros custos se somem ao valor obtido, como ICMS, custos operacionais da loja de revenda e margem de lucro, a disparidade ainda é incompatível com a prática de mercado, demonstrando claramente que a enorme diferença se deu pelo subfaturamento no ato da importação.

Após adentrar na aduana do Aeroporto de Viracopos, em 20/07/2009, a mercadoria foi parametrizada para o regime de canal vermelho pela Auditora da Receita Federal CRISTINA BLAYA MARTINS DE OLIVEIRA, consignando-se como exigência para o trânsito aduaneiro a verificação física e documental (fls. 296/298 do apenso).

Apesar de ser alertado pelo Auditor MARIO MOTA FUKUOKA sobre o fato de que a FERRARI 403 SCUDERIA, ano 2009 estaria amparada por nota fiscal subfaturada, no dia seguinte, em 21/07/2009, o AFRF **HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES**, deixando de formalizar processo para encaminhamento do caso à SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS ADUANEIROS- SAPEA para averiguações mais aprofundadas, deu baixa na exigência solicitada por sua colega e liberou o veículo para o trânsito aduaneiro até unidade da RECEITA FEDERAL em São Paulo, Capital, que ocorreu no dia seguinte.

Declarada pelo preço correto, em torno de US\$ 281.618,00, o total de tributos recolhidos pela importação, no ato do desembaraço aduaneiro, deveria ser de R\$ 473.627,67 (quatrocentos e setenta e três mil seiscentos e vinte e sete reais e sessenta e sete centavos).

Desse modo, depreende-se que **RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI** e **RICARDO BRIZ CASADO**, responsáveis pela administração da empresa importadora VIA ITALIA, providenciaram a subvalorização da Invoice que acompanhou a mercadoria importada, a fim de que pudessem instruir os documentos referentes ao desembaraço aduaneiro com informações ideologicamente falsas e, assim, iludir em parte o pagamento dos tributos devidos com sua entrada no país.

Ressalte-se que, à época, a empresa VIA ITALIA COMERCIO E IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA. tinha como sócio minoritário **RICARDO BRIZ CASADO** e como sócia majoritária a empresa norte-americana LOCTAN LLC, representada por **RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI**, fato que facilitou a confecção do documento fiscal subfaturado. Outrossim, importante destacar que a Instrução Normativa RFB nº 1037, de 04 de julho de 2010, classificou as empresas "LCC" nos Estados Unidos da América como de regime fiscal privilegiado, ou seja, equiparadas a empresas alocadas em paraísos fiscais e utilizadas para prática de fraudes fiscais e lavagem de dinheiro.

Por sua vez, **HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES**, Auditor da Receita Federal, apesar de alertado sobre o subfaturamento da FERRARI 430 SCUDERIA e a despeito do flagrante subfaturamento, não tomou providências necessárias para apuração do preço real de mercado do automóvel, liberando-o quase que imediatamente após ter adentrado no recinto alfandegário do Aeroporto Internacional de Viracopos, para trânsito aduaneiro.

Agindo assim, os **DENUNCIADOS** possibilitaram fosse iludido o pagamento de aproximadamente R\$ 198.127,06 (cento e noventa e oito mil cento e vinte e sete reais e seis centavos) referente a parte dos tributos devidos pela entrada do automóvel FERRARI 430 SCUDERIA, 2009, no país, que deixaram de ser recolhidos em razão do subfaturamento do valor do veículo nos documentos fiscais que o acompanhavam nesse ato.

#### 2. DACAPITULAÇÃO JURÍDICA

Ao iludirem, com o expediente acima referido, parte do pagamento de impostos devidos pela entrada de mercadoria em território pátrio, introduzida no solo nacional por transporte aéreo, incorreram os **DENUNCIADOS RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI e RICARDO BRIZ CASADO** nas penas do art. 334, caput e § 3º do Código Penal, com redação anterior à vigência da Lei n.º 13.008, de 26 de junho de 2014 (...).

Ao facilitar a prática de descaminho, com infringência de seu dever funcional, incorreu o **DENUNCIADO HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES** nas penas do art. 318 do Código Penal (...).

### 3. DOS PEDIDOS

Ex positis, requer o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**: a) o recebimento e autuação da presente **DENÚNCIA** (...) (destaques originais, ID 142799027, pp. 36-40).

A denúncia foi recebida, sendo determinada a citação para apresentação de resposta escrita à acusação (ID n. 142799027, pp. 54-56).

A autoridade impetrada informou a íntegra da última decisão proferida na ação penal originária, por intermédio da qual foi rechaçada a alegação de inépcia da denúncia deduzida pela defesa do paciente em resposta à acusação:

*"(...) Vistos em decisão. Da análise das respostas escritas à acusação apresentadas pelos réus RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI; RICARDO BRIZ CASADO e HENRIQUE CARPINETTI LEANDRO NUNES (fls. 417/493; 518/543; 547/569 e 631/632) passo a deliberar o seguinte: A defesa do corréu RODNEY alega como matéria preliminar a ausência de tradução juramentada de documentos; extemporaneidade na aplicação de agravante do Código Penal e da normativa da Receita Federal, bem como de ilegitimidade de parte. Requer acesso à invoice, bem como juntada de novos documentos. Em relação à preliminar de ausência de tradução juramentada (fl. 420), já foi apreciada às fls. 607/609, tendo sido, inclusive, os respectivos documentos providenciados pelo Ministério Público Federal e acostados aos autos às fls. 619/630. Em relação ao requerimento da defesa de RODNEY para acesso à invoice, reputo por ora, tal diligência desnecessária, uma vez que se mostram suficientes à instrução processual a farta documentação acostada aos autos. Quanto ao pedido de juntada de novos documentos (fl. 423), prevê o artigo 231 do Código de Processo Penal que: "Salvo os casos expressos em lei, as partes poderão apresentar documentos em qualquer fase do processo". Por seu turno, em decisão exarada à fl. 655, este Juízo determinou que a defesa do réu RODNEY justificasse o rol composto por 10 (dez) testemunhas, haja vista o disposto no artigo 401 do Código de Processo Penal, bem como para que fossem fornecidas a correta qualificação e os endereços completos das testemunhas arroladas à fl. 423. Na mesma oportunidade, determinou-se que, caso a defesa não justificasse o número de testemunhas ou fornecesse a qualificação completa das mesmas, estas deveriam ser trazidas em Juízo, independentemente de intimação. Finalmente, a despeito do quanto deliberado, a defesa ficou-se inerte, conforme certificado à fl. 656-verso. Considerando-se o silêncio da defesa quanto ao número estabelecido pelo artigo 401 do CPP, INDEFIRO A OITIVA das testemunhas excedentes, arroladas pelo corréu RODNEY DE ANDRADE BASSANELLI. Desta feita, serão ouvidas as 8 primeiras testemunhas indicadas à fl. 423 (itens "a" até "h"), as quais deverão ser trazidas ao Juízo pela defesa, independentemente de intimação, em audiência de instrução e julgamento. Afasto a inépcia da inicial alegada pelo corréu RICARDO, porquanto a denúncia apresenta os requisitos necessários para seu recebimento e processamento, conforme decisão de fls. 402/403. Naquela oportunidade, bem como na decisão de fls. 607/609, este Juízo constatou a presença dos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, com a apresentação dos fatos típicos e a descrição clara das condutas imputadas aos acusados, de modo a permitir a atuação das defesas, bem como a ausência das hipóteses de rejeição previstas no artigo 395 do mesmo diploma legal. Em relação ao corréu HENRIQUE, consigno que os requerimentos formulados pela defesa quanto à expedição de ofícios e concessão dos benefícios da justiça gratuita já foram apreciados às fls. 607/609 e 655. Finalmente, tanto a alegação da defesa do corréu RODNEY quanto à "extemporaneidade na aplicação de agravante do Código Penal e normativa da Receita Federal", de ilegitimidade de parte por não figurar o referido acusado como representante legal da Importadora Via Itália, bem como as demais alegações dos corréus RICARDO e HENRIQUE envolvem o mérito e demandam instrução probatória. Portanto, não são passíveis de verificação neste momento processual. Neste exame perfunctório, não verifico a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato ou da culpabilidade dos agentes. Da mesma forma, da leitura da inicial, observo que os fatos nela narrados constituem crime previsto no ordenamento jurídico, não se operando, de plano, qualquer causa de extinção da punibilidade. Portanto, não estando configuradas quaisquer das hipóteses de absolvição sumária, previstas no artigo 397 do Código de Processo Penal, determino o PROSEGUIMENTO DO FEITO, consoante o artigo 399 e seguintes do Código de Processo Penal. Haja vista a atual situação de Pandemia pelo COVID-19 e as recentes Portarias do E. TRF-3 quanto à suspensão de audiências e comparecimentos em Juízo, remeta-se o presente feito ao setor de agendamento de audiências, oportunamente, a fim de que seja indicada data e horário para a realização de audiência de instrução e julgamento, ocasião em que serão realizados os seguintes atos (...) (destaques meus, Id n. 144432157)*

Em linhas gerais, a presente impetração objetiva o trancamento da Ação Penal n. 0009997-20.2011.403.6105, sob o fundamento da inépcia formal da denúncia ante à ausência de descrição pormenorizada da conduta atribuída ao paciente.

Entretanto, não se entevê constrangimento ilegal.

Da análise da denúncia não se verifica infringência ao art. 41 do Código de Processo Penal, sendo expostos os fatos e as suas circunstâncias de maneira a possibilitar o exercício da ampla defesa e do contraditório, conforme decidido pela autoridade impetrada na decisão acima mencionada.

A hipótese não condiz com o previsto no inciso LXVIII do art. 5º, da Constituição da República, de acordo com o qual o *habeas corpus* será concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.

Tampouco se afigura cabível o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus*, medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não sucede no presente caso.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE AMEAÇA OU COAÇÃO A DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Nos termos do inciso LXVIII do art. 5º, da Constituição da República, o *habeas corpus* será concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.

Entende-se inadequado o *habeas corpus* quando ausente ameaça ou coação a direito de locomoção (STF, ED em HC em AgR n. 101136, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.08.12).

2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.

3. Da análise da denúncia não se verifica infringência ao art. 41 do Código de Processo Penal, sendo expostos os fatos e as suas circunstâncias de maneira a possibilitar o exercício da ampla defesa e do contraditório, conforme decidido pela autoridade impetrada.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027001-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS  
PACIENTE: FERNANDO BOLOGNESI BONFIM

Advogado do(a) PACIENTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS - PR46624

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 822/3241

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027001-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS  
PACIENTE: FERNANDO BOLOGNESI BONFIM

Advogado do(a) PACIENTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS - PR46624

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

#### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Fernando Bolognesi Bonfim para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, ou substituída por alguma medida cautelar prevista no art. 319 do Código de Processo Penal, com extensão dos efeitos de eventual decisão favorável ao Processo n. 5000726-72.2020.4.03.6108 (Id n. 143307178).

Alega-se o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante por prática de contrabando no dia 19.11.19, mas foi beneficiado com liberdade provisória mediante pagamento de fiança, conforme decidido em audiência de custódia;
- b) posteriormente, em 07.03.20, o paciente foi preso pelo cometimento do mesmo delito, e por isso teve a liberdade provisória revogada pela autoridade impetrada, com decretação da prisão preventiva e de perda da metade da fiança anteriormente recolhida;
- c) o paciente pediu a revogação da prisão preventiva e, ao final, obteve a conversão da prisão em custódia cautelar domiciliar;
- d) atualmente, nos dois feitos criminais aos quais responde, o paciente cumpre prisão provisória domiciliar;
- e) o paciente está em prisão domiciliar desde 27.03.20, mas, embora esteja no grupo de risco para a Covid-19 (diabético), precisa trabalhar e auxiliar o sustento da família;
- f) considerando as recentes flexibilizações relacionadas à pandemia por Covid-19, o paciente requereu autorização para o trabalho externo, mas a autoridade impetrada indeferiu o pedido;
- g) malgrado a fundamentação do indeferimento, é admissível que a medida cautelar seja revista, impondo-se outras restrições conforme previsto no art. 319 do Código de Processo Penal;
- h) não estão presentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva (CPP, art. 312), de modo que a manutenção da custódia caracteriza antecipação do cumprimento da pena, ressaltando-se que o paciente, se condenado, certamente receberá regime inicial aberto;
- i) não é possível afirmar que, se em liberdade, o paciente cometerá novo delito, pois não é parte condenada em outro processo, não há indícios de que integre organização criminosa ou faça do crime seu meio de vida, possui residência fixa, tem proposta de trabalho lícito, não cometeu crime com grave ameaça e, caso seja fixada alguma pena ao final do processo, será ela cumprida em regime aberto;
- j) a autoridade impetrada, ademais, não revisou a necessidade de manter a prisão preventiva conforme o art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, já extrapolado o prazo de 90 (noventa) dias, de modo que a prisão é atualmente ilegal;
- k) é admissível, diante das circunstâncias do caso, a concessão da ordem para substituição da prisão preventiva por medidas cautelares de natureza diversa;
- l) estão presentes os requisitos para a concessão da ordem em caráter liminar (Id n. 143307176).

Foram juntados documentos (Id n. 14337379).

O pedido liminar foi deferido para substituir a prisão domiciliar do paciente Fernando Bolognesi Bonfim pelas seguintes medidas cautelares de natureza diversa: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo; d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte (Id n. 143903586).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 144009472).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem, com a cassação da liminar deferida (Id n. 144191033).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027001-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS  
PACIENTE: FERNANDO BOLOGNESI BONFIM

Advogado do(a) PACIENTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS - PR46624

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

#### VOTO

O paciente foi preso em flagrante em 19.11.19 por prática do crime de contrabando (CP, art. 334-A), pois foi surpreendido na condução de veículo da marca Volvo, cujo baú de carga estava repleto de cigarros da marca Eight, aparentemente procedentes de país estrangeiro (Id n. 143373778).

Em audiência de custódia, o paciente foi beneficiado com liberdade provisória mediante pagamento de fiança no valor de 30 (trinta) salários mínimos (Id n. 143373781).

Recolhida a fiança, o paciente foi posto em liberdade.

Posteriormente, no dia 07.03.20, o paciente foi novamente preso em flagrante por prática de fato semelhante, o que ensejou revogação da liberdade provisória nos autos originários e a decretação da prisão preventiva do acusado, uma vez reconhecida a quebra da fiança com determinação de perda da metade do valor recolhido (Id n. 143374135).

A defesa do paciente pleiteou a revogação da prisão preventiva ou a concessão de prisão domiciliar, ressaltando, dentre outros fundamentos, a situação de pandemia e o fato de que o paciente é portador de diabetes e, portanto, integrante do grupo de risco para Covid-19 (Id n. 143374137).

A autoridade impetrada decidiu, então, deferir nova liberdade provisória ao paciente, mas mediante reforço de fiança, como segue:

Vistos em plantão.

FERNANDO BOLOGNESI BONFIM foi preso em flagrante em 19/11/2019 pelo crime de contrabando de cigarros. Foi-lhe arbitrada fiança de R\$ 29.940,00 que, recolhida, ensejou sua soltura. Acontece que ele foi preso de novo em flagrante no dia 07/03/2020 cometendo o mesmo delito em Bauru-SP. Lá sua prisão foi convertida em preventiva e, aqui, foi decretada a quebra de fiança e, novamente, decretada sua prisão preventiva.

Ele comprovou ser portador de diabetes. Por conta da pandemia de COVID-19, o r. juízo de Bauru converteu sua prisão preventiva em prisão domiciliar, acolhendo recomendação do CNJ nesse sentido.

O preso requer o mesmo neste feito.

A pandemia de COVID-19 não me parece suficiente, por si só, para motivar a soltura de presos. Mesmo aqueles praticantes de delitos despidos de violência ou grave ameaça à pessoa. Outros elementos hão de ser considerados, frente às peculiaridades de cada caso, no sentido de motivar decisões de soltura ou manutenção de prisões.

Como dito, o requerente foi preso em flagrante por duas vezes, tendo inclusive quebrado uma fiança de mais de R\$ 29 mil quando cometeu novamente o crime que havia ensejado sua anterior prisão. Converter sua prisão preventiva em prisão domiciliar sem fixar outra medida cautelar não me parece acertado dada a recalcitrância, afinal, se mesmo afiançado voltou a delinquir, não há motivos para crer que, colocado em prisão domiciliar, não volte a colocar em risco a garantida a ordem pública de novo.

Por outro lado, não há como cegar-se para a situação atual de pandemia instaurada, motivo, por que, **defiro** nova liberdade provisória ao preso, porém, mediante reforço de fiança que fixo **em R\$ 50 mil** (além dos R\$ 29 mil que já haviam sido recolhidos e que se mostraram insuficientes para coibir a reiteração delituosa).

Intime-se e, havendo o recolhimento de R\$ 50 mil, expeça-se novo alvará de soltura clausulado em favor do preso. (Id n. 143374144, destaque do original)

A defesa do paciente alegou insuficiência de recursos para reforçar a fiança e pediu a reconsideração da decisão, concedendo-se liberdade provisória com aplicação de outra medida cautelar e/ou substituição da prisão preventiva por custódia domiciliar (Id n. 143374139).

A autoridade impetrada deferiu o pedido subsidiário e determinou a substituição da prisão preventiva do paciente por prisão domiciliar, com fundamento em interpretação extensiva do disposto no art. 318, II, do Código de Processo Penal, e à vista da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça (Id n. 143374142).

Posteriormente, a defesa do paciente pediu autorização para o trabalho externo, argumentando, em síntese, situação de crise que exige o retorno do paciente às atividades profissionais para a garantia do sustento da família (Id n. 143374146).

A autoridade impetrada indeferiu o pedido, nos seguintes termos:

*Não existe previsão legal de trabalho externo ao preso provisório. Existe previsão legal da permissão de saída do estabelecimento em dois casos (previstos no artigo 120 da Lei de Execuções Penais (i) falecimento ou doença grave do cônjuge, companheira, ascendente, descendente ou irmão e (ii) necessidade de tratamento médico.*

*Não há, igualmente, autorização legal para o exercício de trabalho externo por quem esteja sujeito a prisão domiciliar - vide artigos 317 e seguintes do CPP.*

*A pretensão do acusado teria de se fundar na aplicação por analogia das normas que disciplinam o desempenho de trabalho externo pelos sentenciados à prisão em regime fechado ou semiaberto.*

*O pedido não pode prosperar. Vejamos: o réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM foi autuado em flagrante, em 19/11/2019, por crime de contrabando de cigarros e beneficiado pela concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, por ocasião da audiência de custódia realizada em 20/11/2019, perante o Exmo. Juízo da 2ª Vara Federal de Marília/SP (ID 24953343). Em 07/03/2020, foi novamente autuado em flagrante pelo mesmo delito, conforme o documento de ID 29341535 (audiência de custódia realizada em 07/03/2020, perante a o Exmo. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP, objeto dos autos do processo n. 5001102-68.2019.4.03.6116). Encontra-se atualmente em prisão domiciliar por razão humanitária e de saúde pública, por força das condições excepcionais geradas pela pandemia do Sars-Cov-2 (COVID 19), conforme bem delineado na decisão de ID 30272081, deste Juízo. Trata-se, na verdade, de medida excepcional que visa proteger as pessoas mais vulneráveis a essa infecção. O réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM afirmou nestes autos estar entre tais pessoas mais vulneráveis (ID 30088797) e precisamente por essa razão, obteve o deferimento do pleito de conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar.*

*A autorização para o exercício de trabalho externo em tais condições seria ilógica por contrariar os próprios fins visados pela decisão concessiva da prisão domiciliar, como bem apontado pelo Ministério Público Federal.*

*Por todo o exposto, o pedido de autorização para trabalho externo **DEFIRO** formulado pelo réu FERNANDO BOLOGNESI BONFIM. (Id n. 143374148, destaques do original)*

O impetrante ora pede a revogação da prisão domiciliar do paciente, com a fixação, se o caso, de medidas cautelares de natureza alternativa, tendo em vista, dentre outras razões, o não preenchimento dos requisitos legais da custódia cautelar e o fato de que lhe foi negado o acesso a trabalho externo.

É caso de acolher o pedido.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu o seguinte:

*Art. 4º: Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

- a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*
- b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de internação, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*
- c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

No caso dos autos, trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça e o paciente demonstrou situação de saúde que recomenda certa cautela, haja vista sofrer de doença crônica (diabetes, cf. Id n. 143374137, p. 11).

Avaliando o caso nos termos da Recomendação n. 62/2020, nas circunstâncias excepcionais decorrentes da pandemia, cabe a revogação da ordem de prisão provisória do paciente, na linha da decisão anteriormente proferida pela autoridade impetrada (Id n. 143374144), no sentido de se fixar medida cautelar de natureza diversa como forma de desestimular a reiteração delitiva.

No entanto, em vez de reforço da fiança (que já se mostrou inviável no caso concreto), fixo as seguintes medidas cautelares de natureza alternativa (CPP, art. 319):

- a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo;
- d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.



Anoto, porém, que não cabe estender os efeitos da presente decisão a outros feitos criminais, para os quais se exige exame pormenorizado conforme as circunstâncias de cada processo.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão provisória domiciliar do paciente Fernando Bolognesi Bonfim pelas seguintes medidas cautelares de natureza diversa: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo; d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, nos termos da liminar anteriormente concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO DOMICILIAR POR MEDIDAS CAUTELARES DE NATUREZA DIVERSA (CPP, ART. 319). ORDEM CONCEDIDA.**

1. O paciente foi preso em flagrante por prática do crime de contrabando de cigarros de procedência estrangeira (CP, art. 334-A) e, em audiência de custódia, foi-lhe concedida liberdade provisória mediante pagamento de fiança.
2. Posteriormente, foi decretada a quebra da fiança haja vista reiteração delitiva do paciente, tendo sido decretada sua prisão preventiva.
3. A defesa do paciente pleiteou à autoridade impetrada a revogação da prisão preventiva ou a concessão de prisão domiciliar, ressaltando, dentre outros fundamentos, a situação de pandemia e o fato de que o paciente é portador de diabetes e, portanto, integrante do grupo de risco para COVID-19.
4. A autoridade impetrada reconheceu a maior vulnerabilidade do paciente aos efeitos da COVID-19 e decidiu, em caráter excepcional, deferir nova liberdade provisória, mas mediante reforço de fiança.
5. A defesa do paciente alegou insuficiência de recursos para o reforço da fiança e pediu à autoridade impetrada a reconsideração da decisão, concedendo-se a liberdade provisória com aplicação de outra medida cautelar e/ou substituição da prisão preventiva por custódia domiciliar.
6. A autoridade impetrada acolheu o pedido subsidiário e decretou a prisão domiciliar do paciente, sem autorização para o trabalho externo.
7. Nestes autos de *habeas corpus*, pediu-se a revogação da prisão domiciliar do paciente, com a fixação, se o caso, de medidas cautelares de natureza alternativa, tendo em vista, dentre outras razões, o não preenchimento dos requisitos legais da custódia cautelar e o fato de que lhe foi negado o acesso a trabalho externo, o que compromete o próprio sustento e o sustento de sua família.
8. Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – COVID-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020.
9. No caso, trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça e o paciente demonstrou situação de saúde que recomenda certa cautela, haja vista sofrer de doença crônica (diabetes).
10. Avaliando o caso nos termos da Recomendação n. 62/2020, nas circunstâncias excepcionais decorrentes da pandemia, cabe a revogação da ordem de prisão provisória do paciente, na linha da decisão anteriormente proferida pela autoridade impetrada (Id n. 143374144), mas com fixação de medidas cautelares de natureza diversa (que não a fiança, que já se mostrou ineficaz) como forma de desestimular a reiteração delitiva.
11. Ordem concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, **CONCEDER** a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão provisória domiciliar do paciente Fernando Bolognesi Bonfim pelas seguintes medidas cautelares de natureza diversa: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo; d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, nos termos da liminar anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5027883-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA  
PACIENTE: VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA - SP423866

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5027883-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA  
PACIENTE: VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA - SP423866

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Francinildo Gomes da Silva em favor de VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS, com o objetivo de obter o suspensão da Ação Penal n. 5004246-71.2020.4.03.6130/SP, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal em Osasco/SP, em razão da inépcia da denúncia ofertada.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi denunciado, em 08/09/2020, pela suposta prática do uso de documento falso, com base no art. 304, do Código Penal;
- b) o paciente não consta do Inquérito Policial 1385/17-1, em que se deram as investigações dos fatos, sendo que outras pessoas assumiram a prática delitiva;
- c) a denúncia não individualiza a conduta do paciente ou a forma que ele concorreu para a infração penal, havendo, inclusive, alteração dos fatos pelo Parquet, visto que o Delegado não juntou documentos de outros inquéritos referentes ao impetrado;
- d) não é possível entender a conduta delitiva do codenunciado, nem a tarefa para a conclusão do crime, razão pela qual tomou-se um constrangimento impugnar o que não foi descrito.
- e) a decisão que recebeu a denúncia também é genérica, fundamentando a conduta do paciente como crime de roubo, espécie não tratada nos autos.

Considerando a inépcia da denúncia e a ausência de justa causa, requer o impetrante a suspensão do processo de origem até julgamento do presente writ. No mérito, pleiteia a anulação do processo e, subsidiariamente, o reconhecimento da inexistência de autoria, tendo em vista a autoria de terceiros.

Foram juntados documentos.

A liminar foi deferida para sobrestar a ação penal nº 5004246-71.2020.4.03.6130/SP, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Osasco até o julgamento definitivo deste writ para que fosse sanado o vício apontado na decisão que recebeu a denúncia.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos, juntamente com a decisão que retificou o recebimento da denúncia, além dos documentos de fls. 114/130 dos autos principais (Id 144672141).

O Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Fermão, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027883-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA  
PACIENTE: VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: FRANCINILDO GOMES DA SILVA - SP423866

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende do pedido deduzido, decorre da inépcia da denúncia e ausência de justa causa para prosseguimento da ação penal, em razão da ausência de descrição da conduta delitiva do paciente, ausência de documentos que comprovem a autoria do uso de documento falso, bem como em virtude do recebimento genérico da denúncia, por delito não constante da peça acusatória, motivo pelo qual o impetrante requer, em sede de liminar, o sobrestamento da ação penal, bem como a concessão definitiva da ordem, determinando-se a anulação do processo como seu trancamento.

O trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Insta consignar que, para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal.

Verifica-se da peça acusatória que o denunciado DANIEL RIGUEIRA FARIA, em coautoria com o ora paciente VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS, no dia 28/10/2016 fizeram uso de documento particular falsificado, consubstanciado em atestado médico supostamente produzido por Paulo Boavim (CRM nº 50.539), perante a Seccional de Osasco do Conselho Regional de Farmácia, para instruir Recurso Administrativo, tendo plena ciência da natureza inidônea da documentação.

Narra a denúncia que, no dia 17/10/2016, fiscal do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo autou o estabelecimento T.C.R. Faria Drogaria M.E. pela ausência do técnico responsável Rodrigo Bagni. O representante legal pelo estabelecimento, DANIEL RIGUEIRA FARIA, apresentou, então, em 28/10/2016, Recurso Administrativo perante o Presidente do CRF/SP, instruindo o processado com atestado médico supostamente falso expedido pelo Hospital da Luz, unidade Santo Amaro, em nome do técnico responsável, cuja falsidade teria sido posteriormente comprovada, haja vista a ausência de reconhecimento do documento pelo hospital.

Inicialmente a autoridade policial ouviu o médico Paulo Boarini (CRM nº 50.539), o qual asseverou não ter emitido o documento falso que instruiu o procedimento administrativo, sendo que jamais trabalhou no Hospital da Luz em Santo Amaro; salientou que seu sobrenome estava grafado erroneamente no atestado fraudulento, nele constando "Boavim", apesar do CRM correto, o que foi confirmado pelo Laudo de Perícia Criminal Federal nº 4.873/2017.

O Parquet prossegue aduzindo que o farmacêutico Rodrigo Bagni, então responsável técnico pela T.C.R. Faria Drogaria M.E. à época dos fatos, afirmou, em sede policial, não ter sido o responsável pela apresentação do atestado falso, nem pelo protocolo do Recurso Administrativo, sendo categórico em dizer que sua assinatura foi falsificada por DANIEL RIGUEIRA FARIA, titular da farmácia em questão. Por sua vez, DANIEL ao ser ouvido em sede policial negou as imputações feitas por seu outrora funcionário.

Contudo, após apuração dos fatos, o Delegado denotou que DANIEL, além de VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS, foram identificados, no âmbito dos Inquéritos Policiais nº 1381/2017-a, 1382/2017-1 e 1409/2017-1, como responsáveis por encomendar falsificações de atestados médicos envolvendo o profissional de saúde Paulo Boarini para utilizá-los perante o Conselho Regional de Farmácia em impugnações administrativas, conforme fls. 114/130 do inquérito policial juntado à denúncia.

Por fim, segundo a peça acusatória, ambos os denunciados se auxiliavam para a obtenção dos documentos proscritos e os utilizavam em proveito próprio e alheio, salientando o Parquet que VANDERLEI era o contador de todas as farmácias que acabaram sendo flagradas fazendo uso de documentos falsos, inclusive a T.C.R. Faria Drogaria M.E.

Nesse contexto, aduz o Ministério Público Federal que, embora os denunciados não tenham sido os responsáveis pela confecção do atestado médico falsificado em nome do médico "Paulo Boavim", dele fizeram uso perante a Seccional de Osasco do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo a fim de eximirem a farmácia de eventuais punições administrativas, motivo pelo qual foram denunciados pelos delitos previstos no art. 304 c/c art. 298, do Código Penal.

Com efeito, para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Provas conclusivas da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*.

No caso, a conduta delitiva descrita na denúncia obedece aos ditames da citada norma, ao descrever, de forma clara, não só o fato delituoso, como também as condições de tempo e lugar, a qualificação do acusado e a descrição do tipo penal, elementos que permitem o exercício da ampla defesa.

Cabe ressaltar que a denúncia menciona que as provas da autoria do delito em relação ao paciente foram obtidas por meio de outros inquéritos policiais, o que é perfeitamente possível. Nada impede que se utilize prova produzida em outros inquéritos policiais que tenham liame com o caso em questão, transportando-se os documentos daqueles inquéritos para o inquérito policial que deu origem à presente ação penal, evitando-se a repetição desnecessária de prova de idêntico conteúdo, o que permite otimizar, racionalizar e promover a celeridade da prestação jurisdicional.

No caso, a denúncia informa que tais documentos estão juntados às "fs. 114/130", as quais não acompanharam presente impetração.

Por sua vez, a autoridade coatora ao receber a denúncia, em 21/09/2020, entendeu estarem presentes os indícios de autoria e materialidade dos crimes imputados, restando presentes os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

*"O MPF ofereceu denúncia contra:*

*DANIEL RIGUEIRA FARIA, brasileiro, casado, farmacêutico, filho de Jose Goncalves Faria e Tereza Custódia Rigueira Faria, natural de São Paulo/SP, nascido dia 01/12/1981, portador Carteira de Identidade nº 34.201.557 SSP/SP e do Cadastro de Pessoa Física nº 298.348.858-65, com endereço na Rua Pietro Clissa, nº 320, bairro Jardim Bonanca, CEP 06266-190, Osasco/SP, fone (11)947472005, email danielrfaria@msn.com; e*

*VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS, brasileiro, casado, contador, filho de Manoel Cirilo dos Santos e Georgina de Lourdes Oliveira, natural de São Paulo/SP, nascido dia 05/06/1980, portador da Carteira de Identidade nº 34.571.954-2 SSP/SP e do Cadastro de Pessoa Física nº 282.905.468-74, com residência na Rua Francisco Leite Esquerdo 477, bairro Jardim Celeste, CEP 05528-040, São Paulo/SP, fone (11)37515814, celular (11)947670601, email vanderlei@classecontabilidade.com.*

*Imputa-se ao acusado a prática do crime de roubo circunstanciado, nos moldes do artigo 304 c.c artigo 298, ambos do Código Penal. A consumação, em tese, se deu em 28/10/2016. (Grifei)*

*A denúncia preenche os requisitos do artigo 41 do CPP, descrevendo o MPF, com clareza, os fatos que reputa delituosos. Ademais, constam do caderno policial indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva.*

*Não se pode olvidar que nesta fase da persecução penal incide o princípio do in dubio pro societate; razão pela qual diante da presença de indícios da materialidade e autoria delitivas, imperioso é o recebimento da denúncia.*

*Por fim, não vislumbro in casu a presença de nenhuma das hipóteses de rejeição da peça acusatória, elencadas no artigo 395 do CPP.*

*Assim, havendo indícios da autoria e materialidade delitivas de modo a estar demonstrada a justa causa para a ação penal, RECEBO A DENÚNCIA.*

*(...)"*

Muito embora existam posições em sentido contrário, notadamente no que diz respeito à natureza jurídica, por ora ainda predomina a tese de que o ato de receber a denúncia é um despacho ordinatório e não possui o caráter predominantemente decisório. Consequentemente, basta a análise das condições da ação e da existência, em tese, da infração penal, para que se inicie a persecução, não constituindo ofensa ao princípio da fundamentação de todas as decisões do Poder Judiciário (art. 93, IX, CF) o simples recebimento da denúncia.

Verifica-se, entretanto, provável erro material na decisão que recebeu a denúncia ao consignar que *"Imputa-se ao acusado a prática do crime de roubo circunstanciado, nos moldes do artigo 304 c.c artigo 298, ambos do Código Penal. A consumação, em tese, se deu em 28/10/2016."*

Com essas considerações, ante a existência de aparente erro material na decisão que recebeu a denúncia em relação a conduta praticada pelos denunciados (*roubo circunstanciado*), vez que altera a narrativa dos fatos constantes da denúncia, apesar da correta capitulação jurídica (*artigo 304 c.c artigo 298, ambos do Código Penal*), foi deferida liminar para suspender a ação penal até que o vício fosse sanado sanado, bem como esclarecido se o Ministério Público Federal juntou aos autos da ação penal ou não os documentos mencionados na denúncia (fs. 114/130), os quais, a princípio, demonstrariam os delitos praticados, em tese, pelo paciente VANDERLEI OLIVEIRA DOS SANTOS.

Com a vinda das informações verifica-se que foi corrigido erro material na decisão que recebeu a denúncia, bem como foram juntados os documentos que comprovam as alegações contidas na denúncia em relação ao paciente, onde, em seu depoimento, afirma que, como contador da farmácia, providenciou atestado médico sem que houvesse o respectivo atendimento médico, a fim de apresentar defesa administrativa (Id 144672141, pág. 16).

Com efeito, configurada a justa causa para a ação penal, deve esta prosseguir para o pleno exercício do direito de ação pelo órgão persecutório, com a necessária produção de provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para completo esclarecimento dos fatos objeto da denúncia.

Ante o exposto, **denego a ordem** de habeas corpus.

É o voto.

---

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INEPICIA POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.**

1. O trancamento da ação penal por meio de habeas corpus, somente é possível quando se verificam de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade.
2. A impetração não demonstrou a inexistência de justa causa a reclamar o trancamento da ação penal.
3. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027364-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: JONATHAN PEREIRA RIQUERME  
IMPETRANTE: WILSON CARLOS DE GODOY

Advogado do(a) PACIENTE: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027364-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PACIENTE: JONATHAN PEREIRA RIQUERME  
IMPETRANTE: WILSON CARLOS DE GODOY  
Advogado do(a) PACIENTE: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Jonathan Pereira Riquerme, objetivando a concessão da liberdade provisória mediante o uso de tornozeleira eletrônica, revogando-se a prisão preventiva decretada nos autos do Inquérito Policial n. 5006439-61.2020.4.03.6000.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante em 01.10.20, porque foi surpreendido transportando cigarros de origem estrangeira, configurando, em tese, a prática do crime previsto no art. 334-A, do Código Penal;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, fundamentada na garantia da ordem pública;
- c) embora possua antecedentes, o paciente possui ocupação lícita e residência fixa, preenchendo os requisitos do parágrafo único do art. 310 do Código de Processo Penal;
- d) o artigo 319 do Código de Processo Penal prevê a possibilidade de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas;
- e) não se pode ignorar o espírito da lei, que na hipótese da prisão preventiva ou cautelar visa a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, que no presente caso, estão plenamente garantidas, e o Poder Judiciário tem outros meios acautelatórios para monitorar o paciente, como o uso de tornozeleira eletrônica;
- f) a lei processual penal permite a liberdade provisória e a Constituição Federal preconiza a liberdade como direito fundamental e coloca a prisão como medida extrema após não mais existir outras medidas cautelares, o que não é o caso dos presentes autos, posto que a simples presunção do magistrado de o paciente participar de organização criminosa se traduz em antecipação de julgamento, sem nenhuma base fática existente nos autos do flagrante;
- g) requer seja concedida a liberdade provisória com ou sem fiança, mediante monitoramento eletrônico com o uso de tornozeleira;
- h) em caso de arbitramento de fiança, requer seja arbitrada no mínimo legal, tendo em vista o rendimento declarado pelo paciente, que possui filhos menores de 12 (doze) anos que dependem da sua ajuda financeira (Id n. 143612008).

Foram juntados documentos (Id n. 143612009).

Emplacado judiciário, a Eminentíssima Desembargadora Federal Mônica Nobre indeferiu a liminar (Id. n. 143612450).

Os autos vieram conclusos para reapreciação do pedido.

A liminar foi deferida para substituir a prisão preventiva mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão (Id. n. 143792372).

A autoridade impetrada prestou informações (Id. n. 144112970).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Marcus Vinícius de Viveiros Dias, manifestou-se em parecer pela concessão da ordem (Id. n. 144206787).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027364-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PACIENTE: JONATHAN PEREIRA RIQUERME  
IMPETRANTE: WILSON CARLOS DE GODOY  
Advogado do(a) PACIENTE: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no art. 334-A do Código Penal, porque, no dia 01.10.20, foi surpreendido transportando grande quantidade de cigarros de origem paraguaia no município de Anastácio (MS).

A prisão em flagrante foi homologada e o paciente requereu a concessão da liberdade provisória. O Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido e requereu a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

A prisão preventiva foi decretada por garantia da ordem pública, em razão da sua reiterada conduta criminoso, mostrando que, solto, não para de cometer ilícitos penais, e da periculosidade do indiciado, pois “o inquérito policial notifica a apreensão, em seu poder, de ‘grande quantidade de cigarros de origem estrangeira’ (id. 39612990, p. 09), o que implica, em linha de princípio, a concreta gravidade da suposta conduta delitiva e reforça a necessidade da segregação cautelar, para a garantia da ordem pública.” (Id. n. 143612009, p. 3).

No entanto, verifico situação fática que autoriza a reavaliação da prisão provisória anteriormente decretada.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei n. 13.979/20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como considerando que o grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu o seguinte:

*Art. 4º. Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

No caso dos autos, trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça.

Embora tenha sido apreendida em poder do paciente grande quantidade de cigarros, que ainda não foi devidamente quantificada, não há provas de que participe de organização criminosa.

Avaliando o caso nos termos da Recomendação n. 62/2020, nas circunstâncias excepcionais propiciadas pela pandemia resultante do Covid-19, ainda que se trate de paciente com maus antecedentes, inclusive com uma condenação transitada em julgado pela prática do mesmo delito de contrabando, justifica-se a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares de natureza diversa da prisão (CPP, arts. 282 e 319), nos seguintes moldes:

a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;

b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito;

c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo;

d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem de *habeas corpus*, para substituir a prisão preventiva mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos acima explicitados.

É o voto.

---

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA MEDIANTE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. PANDEMIA. COVID-19. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

1. O Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem a reavaliação das prisões provisórias.

2. Trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça. Embora tenha sido apreendida em poder do paciente grande quantidade de cigarros, que ainda não foi devidamente quantificada, não há provas de que participe de organização criminosa.

3. Avaliando o caso nos termos da Recomendação n. 62/2020, nas circunstâncias excepcionais propiciadas pela pandemia resultante do Covid-19, ainda que se trate de paciente com maus antecedentes, inclusive com uma condenação transitada em julgado pela prática do mesmo delito de contrabando, justifica-se a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares de natureza diversa da prisão (CPP, arts. 282 e 319).

4. Ordem concedida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, **CONCEDER** a ordem de *habeas corpus*, para substituir a prisão preventiva mediante o cumprimento das seguintes medidas cautelares diversas da prisão: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se o paciente tiver residência fixa e trabalho lícito; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo; d) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027446-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027446-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, sem pedido liminar, impetrado por Salomão Abe, Ali El Kadri e Sarah Cazeiro El Kadri em favor de Rosalino Baez, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara em Ponta Porã/MS, que, nos autos da Ação Penal n. 0001460-97.2018.403.6005/MS, a despeito de as provas produzidas nos autos serem ilegais, condenou-o como incurso nas penas do artigo 2º, caput, §1º e §4º, V, da Lei n. 12.850/13, do artigo 18 da Lei n. 10.826/2003 e artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, I, da Lei n. 11.343/06 (Id n. 143787248).

Alegamos impetrantes, em síntese, (Id n. 143787251):

- a) verificar-se ilegalidade nas provas que serviram como substrato para o oferecimento da denúncia e a prolação da sentença condenatória exarada contra o paciente, na medida em que decorreram de invasão ilícita a seu domicílio e de quebra indevida de seu sigilo telemático;
- b) aplicar-se, ao particular, a teoria dos frutos da árvore envenenada, na medida em que a prova material que fundamentou o oferecimento da denúncia e a condenação do paciente mostra-se totalmente ilícita;

Requerem, pois, concessão da ordem, para que seja reconhecida a nulidade tanto da denúncia como da sentença proferida em desfavor do paciente, com a consequente remessa dos autos ao Ministério Público Federal para oferecimento de nova denúncia, com exclusão das provas consideradas ilegais.

Foram juntados documentos aos autos (Id n. 143788025 a 143789198).

Sem pedido liminar.

Informações foram apresentadas pela autoridade impetrada (Id n. 144426012 a 144426013).

A Procuradoria Regional da República, representada por sua Ilustre Procuradora, Dra. Elizabeth Mitiko Kobayashi, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 144677403).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027446-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretendem os impetrantes, em apertada síntese, garantir a **Rosalino Baez**, o direito de ver anulada a sentença condenatória exarada pelo Juízo Federal da 2ª Vara em Ponta Porã/MS, que, nos autos da Ação Penal n. 0001460-97.2018.403.6005/MS, condenou-o como incurso nas penas do artigo 2º, caput, §1º e §4º, V, da Lei n. 12.850/13, do artigo 18 da Lei n. 10.826/2003 e artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, I, da Lei n. 11.343/06 (Id n. 14378248).

Não observo, a princípio, qualquer ilegalidade a ser sanada por meio de habeas corpus.

Depreende-se dos autos que **Rosalino Baez** foi preso em flagrante, em 07.12.18, em razão da prática dos delitos previstos pelo artigo 2º, caput, §1º e §4º, V, da Lei n. 12.850/13, do artigo 18 da Lei n. 10.826/2003 e artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, I, da Lei n. 11.343/06, visto encontrar-se em residência, localizada na Rua Calógeras, n. 180, em Ponta Porã/MS, com forte esquema de vigilância armada, na companhia de outras pessoas, e com vultosa quantia de dinheiro em suas dependências.

De posse destes elementos e pelo fato de diligências investigativas indicarem integrar o paciente organização criminosa voltada ao o tráfico internacional de armas e drogas, na fronteira entre Brasil e Paraguai, houve o oferecimento de denúncia contra si (Id n. 143788001 a 143788001) e, posteriormente, após regular trâmite processual, sua condenação por meio de sentença exarada pelo Juízo Federal da 2ª Vara em Ponta Porã/MS (Id n. 143789190 e 143789198).

Os impetrantes aduzem a imprestabilidade das provas obtidas, quer em razão de invasão domiciliar sem que houvesse expedição de mandado de busca e apreensão, quer por ocorrer, quanto ao particular, quebra de sigilos telemáticos sem a necessária determinação judicial.

Sem razão.

Apresenta-se dispensável a expedição de mandado de busca e apreensão nos casos em que se verifique flagrante de crime permanente, desde que presentes indícios e fundamentos razoáveis de sua existência aptos a justificarem a ação policial.

É essa a hipótese dos autos, na medida em que se tratava de residência com grande aparato de vigilância, frequentado por várias pessoas, com o uso de veículos blindados e consideravelmente armadas, indicando a presença de organização criminosa, voltada ao tráfico ilícito de entorpecentes e tráfico de armas.

Tais fatos foram roborados pela quantidade significativa de numerário encontrado em poder do paciente e dos demais integrantes (denunciados) de já mencionada organização voltada à prática de delitos relacionados ao tráfico internacional de armas e drogas, na fronteira entre Brasil e Paraguai.

Com efeito, por se tratar de crimes com natureza permanente, não se me afigura seguro, em sede de juízo de delibação, concluir pela ilicitude das provas obtidas por meio de diligência investigativa que culminou com a prisão em flagrante do paciente.

Mesmo porque, referida ação encontra-se autorizada pela Constituição da República (cf: artigo 5º, XI) e prevista pelo artigo 244 do Código de Processo Penal, na medida em que, quanto ao particular, é possível concluir, pelos elementos dos autos, que referido ingresso em domicílio alheio justificou-se pela existência de fundadas razões (justa causa) de que ocorria prática delitiva em seu interior, com a consequente autorização constitucional para sua invasão sem a imediata autorização judicial.

Nesse passo, eventual excesso cometido pelos agentes policiais seriam submetidos aos crivos tanto do Ministério Público Federal, que, na condição de custos legis, analisaria eventuais ilegalidades como do Juízo, dada sua necessária imparcialidade e o poder de dirigir e ordenar o processo penal sob sua competência.

Aliás, esse o entendimento extraído de julgamento do Supremo Tribunal Federal que, em repercussão geral, estabeleceu que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes – DJe 8/10/2010).

De outro giro, tem-se por lícita a quebra dos sigilos telemáticos relacionados a mensagens trocadas por meio de aplicativos de comunicação, dado derivar-se de decisão judicial fundamentada (cf: Id n. 143789190), na medida em que, a despeito de ser originariamente determinada pelo Juízo de custódia, foi posteriormente ratificada, em sua integralidade, pelo Juízo da causa, com adoção de fundamentação que indicou a necessidade de sua quebra, dada demonstração da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.

Nesse particular, ainda que o magistrado tenha determinado a quebra de sigilo de dados telefônicos, utilizando-se do termo em sentido amplo, para autorizar acesso a todos os dados constantes dos celulares apreendidos, o que engloba, por si só, pleno acesso aos dados telemáticos extraídos de sua utilização, dada sua necessidade em razão de investigação conduzida pela Polícia Federal relacionada a crimes de tráfico de drogas e armas, praticados, em tese, por organização criminosa armada, com grande aparato logístico que domina significativa rota de tráfico no País.

Assim, não há falar em falta de justa causa por nulidade das provas que fundamentaram a denúncia oferecida em desfavor do paciente nos autos da Ação Penal n. 0001460-97.2018.403.6005/MS.

No mais, observe-se que o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.

Nesse particular, uma vez reconhecida, neste Juízo de delibação, a legalidade das provas produzidas tanto na fase investigativa como em fase judicial, a alegada nulidade processual demanda aprofundado reexame do conjunto fático-probatório, que se mostra inviável por meio do uso de habeas corpus.

De fato, os demais argumentos apresentados pelos impetrantes mostram-se inerentes ao exame do mérito da ação penal derivada da denúncia oferecida em desfavor do paciente, razão pela qual, creio fugir dos limites cognitivos desta ação constitucional.

Por essa razão, ante a existência de provas da materialidade e indícios suficientes de cometimento do delito, descabe buscar-se impugnar sentença condenatória por meio de habeas corpus, o que apenas se me afigura cabível nas hipóteses em que se verifique flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Isto porque no habeas corpus, ação constitucional que tutela o direito de liberdade de locomoção, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração ou de qualquer outra prova documental juntada aos autos.

Portanto, não se verifica, pelos elementos dos autos, a presença de hipótese que permita, de plano, a anulação da ação penal ajuizada em desfavor do paciente.

Ante o exposto, DENEGO a ordem

É o voto.

---

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ARMAS. ILICITUDE DE PROVAS NÃO VERIFICADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. HIPÓTESE LEGAL NÃO CONCRETIZADA. ORDEM DENEGADA.**

1. No habeas corpus, ação constitucional que tutela o direito de liberdade de locomoção, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanhe a impetração ou de qualquer outra prova documental juntada aos autos.
2. O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.
3. Ordem denegada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027462-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM  
IMPETRANTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES - RS111156

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027462-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM  
IMPETRANTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES - RS111156

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Luiz Fernando de Oliveira Jardim em face da decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de Campo Grande (MS) que não autorizou a entrada de médico particular em penitenciária, para atendimento ao paciente.

Alega-se, em síntese, o que segue:

- a) o paciente cumpre pena na Penitenciária de Campo Grande, de segurança máxima;
- b) o paciente tem diversos projéteis de arma de fogo alojados no corpo;
- c) exames de imagem demonstram que o paciente tem ombro aduzido, dificuldades de extensão e abdução, limitação funcional e dor no local afetado;
- d) nesse sentido, laudo elaborado por neurocirurgião em 17.03.20;
- e) a literatura médica aponta que vítimas de acidentes com arma de fogo apresentam alta concentração de chumbo na corrente sanguínea, o que pode causar diversos problemas de saúde (por exemplo, saturnismo);
- f) portanto, faz-se necessário atendimento médico especializado e realização de exames complementares que possam medir o nível de chumbo no sangue do paciente, comprovável cirurgia para retirada do projétil;
- g) a manutenção da decisão que indeferiu a entrada de médico particular na Penitenciária de Campo Grande impõe risco à vida do paciente;
- h) o direito à vida é garantido pela Constituição da República, Lei de Execução Penal e Código de Processo Penal (Id n. 143791452).

A petição inicial foi instruída com prontuários de atendimento e laudo médico (Id n. 143791466, n. 143791467, n. 143791470, esp. p. 29, e n. 143791471).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 143887904).

O Juízo *a quo* prestou informações (Id n. 144425609).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 144511864).

É o relatório.



HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027462-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM  
IMPETRANTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELLA DE FIGUEIREDO GOMES - RS111156

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Luiz Fernando de Oliveira Jardim postulou, nos Autos n. 000018-21.2020.4.03.6000, o ingresso de médico particular na Penitenciária Federal de Campo Grande (MS). Alega o requerente ter diversos projéteis de arma de fogo alojados no corpo, os quais lhe impõem severa dor e problemas de saúde. Os projéteis contêm chumbo, metal pesado que pode causar danos irreversíveis à saúde, tais como cegueira e falência renal. O tratamento médico era realizado na Cadeia Pública de Porto Alegre (RS), porém foi interrompido quando houve transferência do requerente para o sistema prisional federal. Tendo em vista a gravidade de sua condição clínica, é imperativa a entrada de médico particular (neurocirurgião) na unidade prisional, para continuidade do tratamento.

O Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS) indeferiu o requerimento nos seguintes termos:

*O Diretor do Presídio Federal prestou informações de que o preso vem sendo atendido pela equipe do Setor de Saúde da PFCG, passando por consulta de triagem em 10/03/2020, quando informou possuir projéteis no seu corpo. O apenado realizou exames laboratoriais e coleta de material biológico para testagem, bem como vem recebendo, desde sua inclusão, prescrição medicamentosa conforme necessidade apresentada. Destacou, também que em algumas ocasiões, o próprio interno faz recusa do recebimento da medicação ofertada pelo estabelecimento penal, mas não consta entre suas queixas cansaço e fraqueza diariamente (Mov. 36.2).*

*Informou, ainda, que o apenado possui prescrição médica para atendimento quanto à limitação de membro superior (sequelas dos ferimentos por arma de fogo), o que pode dificultar a realização de procedimentos cotidianos. Entretanto, em razão da pandemia pelo novo coronavírus, os encaminhamentos externos para realização de exames de imagem estão suspensos, sendo realizados apenas os de caráter de urgência e emergência. Por fim, salientou que mesmo com a suspensão de atendimentos médicos não urgentes, não houve interrupção do tratamento médico ao detento, que vem sendo monitorado pelo Setor de Saúde da Unidade Prisional.*

*A Portaria DIPF-CG nº 4 de 23 de março de 2020, dispõe que:*

*Art. 2º Sem prejuízo da adequada prestação dos serviços e do funcionamento regular da Penitenciária Federal em Campo Grande - MS, durante o período de Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional decorrente da pandemia de Coronavírus (COVID-19), fica determinada a adoção das seguintes medidas:*

*XV - Ficam suspensos todos os atendimentos eletivos de saúde, restando apenas os emergenciais e que pela própria natureza se justifiquem.*

*Ademais, a Portaria DISPF nº 35 de 12 de agosto de 2020, manteve a suspensão de médicos externos não emergenciais:*

*Art. 3º As atividades presenciais de educação, de trabalho, de assistência religiosa e as escoltas dos presos custodiados nas Penitenciárias Federais, como forma de prevenção à disseminação do COVID-19 (Coronavírus), ficam suspensas, exceto quando se tratar de escoltas de requisições judiciais, inclusive emergenciais e daqueles que por sua natureza precisam ser realizadas.*

*Neste sentido, é de conhecimento mundial que atravessamos uma grave crise sanitária (COVID-19), sem previsão de término, sendo necessário, neste momento, evitar o máximo possível de contato entre pessoas, especialmente, dentre aquelas privadas de liberdade, onde o cuidado deve ser ainda maior, em razão do elevado risco de contágio coletivo.*

*Assim sendo indefiro, por ora, o requerimento da defesa constituída do interno LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA JARDIM solicitando autorização para consulta com médico particular; tendo em vista que restou demonstrado que o preso vem, aparentemente, recebendo atendimento médico adequado à sua patologia, bem como da suspensão dos atendimentos não emergenciais, em razão da pandemia do COVID-19. (Id n. 13791454).*

Os elementos dos autos indicam que Luiz Fernando de Oliveira Jardim tem recebido tratamento médico adequado, de modo que não se verifica risco à vida por insuficiência de cuidado ou inércia estatal.

O paciente está sob a custódia do Estado, ao qual incumbe providenciar cuidados médicos, regra que deve prevalecer em especial nos estabelecimentos de segurança máxima, como ocorre no caso.

Acrescente-se que em face da situação de pandemia reconhecida pela Organização Mundial de Saúde (Covid-19), é razoável a suspensão, por ora, da realização de exames externos, em especial à mingua de prova de emergência médica.

Nesse sentido, a manifestação do Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Fermínio:

*O que se extrai das informações prestadas, em princípio – e sem que o contrário se possa concluir a partir dos documentos que instruem a inicial –, é que o tratamento médico necessário tem sido prestado, sem que se constate um quadro de emergência no estado de saúde do paciente que dê lugar a que, apesar das restrições necessárias à preservação da saúde geral no estabelecimento prisional ao longo do período pandêmico, abra-se a possibilidade para a entrada de um médico particular, com a exposição que isso acarreta aos internos e aos servidores que trabalham na penitenciária.*

*Demais disso, o relato, posto na inicial, quanto a ter reportado o paciente à defesa técnica fortes dores, sangue na urina e manchas na pele logo antes da transferência ao sistema penitenciário federal não modifica a conclusão exposta, máxime quando o interno, se fosse o caso, teve certamente a oportunidade de informar quanto a isso a equipe médica da penitenciária federal quando de sua chegada, de modo a viabilizar o acompanhamento e tratamento devidos.*

*Por fim, não há, pelo que demonstram os documentos constantes dos autos, inclusive as informações da autoridade impetrada, negativa do Estado em proporcionar tratamento médico que culmine com a cirurgia para remoção dos projéteis, sem embargo de que, tendo em conta a situação de emergência decorrente da pandemia do novo coronavírus, o evoluir do atendimento de saúde em direção à solução cirúrgica deverá aguardar, para resguardo de todas as pessoas que têm interface com a penitenciária federal, o arrefecimento do quadro de gravidade pandêmico e sem prejuízo de que, até lá, em caso de urgência médica, haja a resposta adequada pelos serviços de saúde da unidade prisional (Id n. 144511864).*

Não há, portanto, com base nos documentos apresentados, constrangimento ilegal a sanar pela estreita via do *habeas corpus*.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PENAL PROCESSUAL PENAL. PENITENCIÁRIA FEDERAL. INGRESSO DE MÉDICO PARTICULAR. TRATAMENTO MÉDICO ADEQUADO. PANDEMIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO COMPROVAÇÃO. ORDEM DENEGADA.**

1. Os elementos dos autos indicam que o paciente tem recebido tratamento médico adequado, de modo que não se verifica risco à vida por insuficiência de cuidado ou inércia estatal.
2. O paciente está sob a custódia do Estado, ao qual incumbe providenciar cuidados médicos, regra que deve prevalecer em especial nos estabelecimentos de segurança máxima, como ocorre no caso.
3. Em face da situação de pandemia reconhecida pela Organização Mundial de Saúde (Covid-19), é razoável a suspensão, por ora, da realização de exames externos, em especial à mingua de prova de emergência médica.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5004570-63.2020.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: FERNANDO GUIMARAES MATOS

Advogado do(a) APELANTE: JESCIKA AMANDA DE QUEIROZ - MS21262-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INVESTIGADO: NATALINO LEMOS DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5004570-63.2020.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: FERNANDO GUIMARAES MATOS

Advogado do(a) APELANTE: JESCIKA AMANDA DE QUEIROZ - MS21262-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INVESTIGADO: NATALINO LEMOS DE OLIVEIRA

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por Fernando Guimarães Matos, contra a decisão que indeferiu “o pedido de restituição do veículo VW GOLF, cor preta, placas JHK8703, chassi: 9BWAA01J284026988, Renavam00959065830” (Id n. 141936505).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) “o Apelante, propôs o presente incidente de RESTITUIÇÃO DE BEM APREENHIDO, onde requer a restituição do veículo o VW GOLF, cor preta, placas JHK8703, chassi: 9BWAA01J284026988, Renavam 00959065830, que se encontra apreendido no interesse do Inquérito Policial nº 5003849-14.2020.4.03.6000 (IPL.0049/2020-SR/PF/MS)” (*sic*, Id n. 141936514);
- b) restou comprovado que se trata de terceiro de boa-fé e legítimo proprietário do bem apreendido;
- c) o apelante não fez a devida transferência do bem para seu nome, porém, quando fez a vistoria no ano de 2016, em empresa credenciada pelo Detran, não havia quaisquer adulterações;
- d) faz jus a devolução do veículo apreendido com fundamento no art. 5º, LIV, da Constituição da República, art. 118 e seguintes do Código de Processo Penal e art. 1.128 do Código Civil (Id n. 141936514).

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 141936525).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (Id n. 142524106).

É o relatório.

Sem revisão, nos termos regimentais.

Peço dia para julgamento.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004570-63.2020.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: FERNANDO GUIMARAES MATOS

Advogado do(a) APELANTE: JESCIKA AMANDA DE QUEIROZ - MS21262-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INVESTIGADO: NATALINO LEMOS DE OLIVEIRA

## VOTO

**Restituição das coisas apreendidas. Interesse ao processo. CPP, art. 118. Indeferimento.** A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal:

*Art. 118. Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.*

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. CONTRABANDO. CHEQUES. INTERESSE AO PROCESSO. ART. 118 DO CPP C.C. ART. 91, II, "B", DO CP. DESCABIMENTO (...).*

*2. A restituição de coisas apreendidas, tanto no curso do inquérito quanto no da ação penal, é condicionada à comprovação de três requisitos: 1. propriedade do bem pelo requerente (art. 120, caput, CPP); 2. ausência de interesse no curso do inquérito ou da instrução judicial na manutenção da apreensão (art. 118 CPP); e 3. não estar o bem sujeito à pena de perdimento (art. 91, II, CP).*

*3. Não restou evidente a ausência de interesse dos valores referentes aos cheques mencionados para o presente feito, pois existem indícios de que o numerário apreendido constituía produto ou proveito do crime.*

*4. Em face disso, enquanto não apurados os fatos no processo criminal, não devem ser restituídos, a permitir, sendo o caso, a aplicação do disposto no art. 91, II, "b", do Código Penal (...).*

*(TRF da 3ª Região, ACR n. 0005406-70.2015.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 10.10.16)*

*PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. BENS QUE AINDA INTERESSAM AO PROCESSO PENAL. DÚVIDA QUANTO À PROPRIEDADE DO BEM. REQUISITOS DO ARTIGO 118 E 199 DO CPP NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. Ausência de certeza do trânsito em julgado nos autos da Ação Penal nº 0006407-03.2005.4.03.6119 e nº 0006405-33.2005.4.03.6119.*

*2. Necessidade de aguardar o trânsito em julgado de todas as ações penais instauradas contra cada acusado para a apreciação do pedido de restituição dos bens apreendidos.*

*3. Dívida quanto à propriedade dos bens apreendidos (...).*

*(TRF da 3ª Região, ACR n. 0006888-14.2015.4.03.6119, Rel. Des. Fed. José Lumardelli, j. 14.06.16)*

*PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. RESTITUIÇÃO DAS COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO (CPP, ART. 118). APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.*

*2. Há indícios da aquisição do veículo apreendido com recursos originados do desvio das verbas públicas federais, a autorizar sua apreensão pela autoridade policial em regular diligência de busca e apreensão (CPP, arts. 6º e 240) (...).*

*(TRF da 3ª Região, ACR n. 0005985-79.2014.4.03.6000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.03.16)*

**Do caso dos autos.** O Juízo *a quo* indeferiu a restituição “do veículo VW GOLF, cor preta, placas JHK8703, chassi: 9BWAA01J284026988, Renavam 00959065830” (Id n. 141936505), nos seguintes termos:

*Assiste razão ao Ministério Público Federal, pois o requerente não fez prova cabal da propriedade do veículo, vez que o documento apresentado, por si só, não basta para a comprovação, nesta fase inicial, da real propriedade do bem, mormente pelo tempo decorrido desde a sua assinatura, possivelmente no ano de 2016, além do fato do requerente não apresentar qualquer outro documento contemporâneo e tampouco mais recentes, como os CRLVs dos anos seguintes.*

*Por outro lado, como bem salientou o Ministério Público Federal, o veículo, pelo que pode constatar a Polícia Rodoviária Federal numa vistoria sumária, apresenta sinais de adulteração nas numerações dos elementos identificadores, sendo necessária a realização de perícia para o devido esclarecimento.*

*Ademais, pelo que se verifica dos documentos/cópias acostadas pelo requerente, não houve a juntada de cópia de eventual perícia realizada pela Polícia Federal, o que corrobora a necessidade de manutenção do veículo, por ora, apreendido.*

*Assim, até a realização de perícia, o referido bem ainda interessa ao processo.*

*Ante o exposto e por mais que dos autos conta, indefiro o pedido de restituição do veículo VW GOLF, cor preta, placas JHK8703, chassi: 9BWAA01J284026988, Renavam 00959065830. (sic, grifos no original, Id n. 141936505)*

**Do caso dos autos.** Fernando Guimarães Matos requer a restituição do veículo VW Golf, cor preta, Placas JHK-8703, por ser terceiro de boa-fé e legítimo proprietário do bem apreendido no Inquérito Policial n. 5003849-14.2020.4.03.6000.

Não lhe assiste razão.

Quando da impetração de restituição do veículo perante o Juízo *a quo*, o apelante não juntou cópias dos seguintes documentos: autorização de transferência do veículo (Id n. 141936498) e documento do carro em nome de Vanderson Pereira Viana, do ano de 2017 (Id n. 141936499), os quais não comprovam, de forma inequívoca, a propriedade do bem.

Porém, ao interpor o recurso de apelação, além das cópias já apresentadas, juntou os seguintes documentos: contrato de financiamento com o Banco Bradesco emitido em 21.03.16 (Id n. 141936516); alienação do veículo (Id n. 141936515); laudo de vistoria realizado em 21.04.16 (Id n. 141936517) e do pagamento do IPVA de 2019 (Id n. 141936518), os quais não foram analisados pelo Juízo *a quo* e pelo Ministério Público Federal.

Entretanto, mesmo com os novos documentos juntados, não é possível verificar, de forma inequívoca, que o apelante é o legítimo proprietário do automóvel apreendido, apesar de ter realizado um financiamento perante o Banco Bradesco aparentemente para compra do carro, porém, consta da autorização de transferência do veículo, como vendedor o nome de Osvaldo Gomes da Silva (Ids n. 141936498 e n. 141936520), sendo que o documento do carro está em nome de Vanderson Pereira Viana (Id n. 141936499).

Ademais, as circunstâncias em que ocorreu a apreensão do veículo não demonstram boa-fé do apelante.

Consta dos autos que o veículo VW Golf, cor preta, Placas JHK-8703, foi apreendido em posse de Natalício Lemos de Oliveira, em 07.06.20, por volta das 16h30m, durante fiscalização de rotina realizada no Posto da Polícia Rodoviária Federal localizado na BR 163, km454, município de Campo Grande (MS).

Conforme boletim de ocorrência (Id n. 141936500), após ser abordado, o condutor Natalício apresentou sua Carteira Nacional de Habilitação – CNH e o Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo – CRLV n. 013700926498, entretanto, o CRLV apresentava indícios de falsificação e adulteração, pois em consulta ao sistema informatizado do DETRAN, constatou-se que a numeração do documento correspondia a um emitido pelo DETRAN de Mato Grosso (MT) e o veículo apreendido está com placas de Goiás (GO).

Em vista da suspeita que o veículo seja um clone de outro semelhante, foi realizada vistoria e constatou-se que o automóvel apresenta sinais de adulteração nas numerações de seus principais elementos identificadores, havia supressão de etiquetas e inexistência de lacre na placa traseira.

Questionado pelos policiais, Natalício Lemos de Oliveira, respondeu que reside em Coronel Sapucaia (MS) e foi buscar o veículo apreendido em Rondonópolis (MT) com uma pessoa conhecida como “Tirica” a pedido de seu patrão, conhecido como “Furão” e retornava para Coronel Sapucaia (MS), porém, desconhecia a origem ilícita do automóvel, mas desconfiou que pudesse haver algo errado, pois sabe que os órgãos públicos não abrem aos finais de semana, tendo recebido o documento em um sábado e pediram para que viajasse de madrugada.

Portanto, em vista da utilização de CRLV falsa, a constatação de diversas adulterações e supressões de etiquetas nas numerações do veículo e a falta de lacre na placa traseira, o automóvel ainda interessa ao processo, não sendo cabível sua restituição nesse momento, uma vez que necessária a realização de perícia e demais esclarecimentos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação de Fernando Guimarães Matos.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DAS COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO (CPP, ART. 118). APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. Não resta comprovado, de forma inequívoca, a propriedade e boa-fé do apelante.
3. Em vista da utilização de CRLV falsa, a constatação de diversas adulterações e supressões de etiquetas nas numerações do veículo e a falta de lacre na placa traseira, o automóvel ainda interessa ao processo, não sendo cabível sua restituição nesse momento, uma vez que necessária a realização de perícia e esclarecimentos.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação de Fernando Guimarães Matos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000436-12.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: KLEITON RODRIGUES CAVALHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000436-12.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: KLEITON RODRIGUES CAVALHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por Kleiton Rodrigues Cavalheiro contra a sentença, que absolveu o réu do delito do art. 180 do Código Penal, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal e o condenou à pena de **6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, regime inicial semiaberto, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, arbitrados em 1/30** (um trigésimo) do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06 e à pena de 15 (quinze) dias de detenção, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, **arbitrados em 1/30** (um trigésimo) do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pelo crime do art. 330 do Código Penal. Tendo sido aplicado o concurso material, "3.3) Na forma do art. 69 do CP a pena total do réu fica consolidada **6 anos, 4 meses e 10 dias e 641 dias-multa**. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato" (*sic*, grifos no original, Id n. 137861638). E declarou a inabilitação para dirigir veículos, nos termos do art. 92, III, do Código Penal, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade (Id n. 137861638).

A defesa alega, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser afastado o aumento pela transacionalidade, art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, uma vez que não comprovada a procedência estrangeira da droga;
- b) requer que seja afastada a condenação pelo delito de desobediência;
- c) a inabilitação para dirigir veículos deve ser limitada a 2 (dois) meses;
- d) a pena de multa deve ser reduzida em 50% (cinquenta por cento) (Id n. 137861663).

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 137861668).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pelo desprovimento do recurso da defesa (Id n. 141138254).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000436-12.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: KLEITON RODRIGUES CAVALHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

#### VOTO

**Inputação.** O Ministério Público Federal denunciou Kleiton Rodrigues Cavalheiro pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, art. 180 e art. 330, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que, em 04.06.19, por volta das 18h, na BR 463, em Ponta Porã (MS), policiais rodoviários federais realizavam fiscalização de rotina, no Posto de Fiscalização Capey, quando um veículo, Placas HSJ-9523, desobedeceu a ordem de parada e a equipe adentrou viatura e iniciou perseguição, logrando êxito em alcançar o veículo próximo ao km 65 da rodovia, quando o condutor parou no acostamento.

Na ocasião da abordagem policial, Kleiton Rodrigues Cavalheiro confessou que transportava drogas e não resistiu à prisão, sendo que os policiais também constataram indícios de alteração no veículo apreendido, uma vez que as placas verdadeiras do automóvel seriam NKK-4706, o qual teria sido furtado na cidade de Tatui (SP).

Aos policiais, Kleiton contou ter recebido a proposta de uma mulher, conhecida como Mila, para transportar drogas para Goiânia e receberia o valor de aproximadamente R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais) pelo serviço. Contou ter chegado à Ponta Porã (MS) em 03.06.19 e ter retirado o carro já carregado próximo ao Shopping China do lado paraguaio em 04.06.19. Porém, negou saber a origem ilícita do automóvel e ter visto o sinal de parada ao passar pelo Posto de Fiscalização.

Portanto, o denunciado importou e transportou do Paraguai 591,5 kg (quinhentos e noventa e um quilos e quinhentos gramas) de maconha, sem autorização legal ou regulamentar. Nas mesmas circunstâncias, o denunciado, dolosamente, recebeu e conduziu veículo que sabia ser produto de crime e desobedeceu a ordem legal de funcionário público (Id n. 137861375).

**Materialidade.** A materialidade do delito está comprovada diante dos seguintes elementos de convicção:

- a) auto de prisão em flagrante (fls. 4/9, Id n. 137861350);
- b) auto de apresentação e apreensão de 561,5 kg (quinhentos e sessenta e um quilogramas e quinhentos gramas) de maconha (fl. 10, Id n. 137861350);
- c) laudo preliminar de constatação, positivo para maconha (fls. 14/16, Id n. 137861350);
- d) laudo de perícia criminal (veículos) constatando que as placas utilizadas no automóvel quando da apreensão eram falsas e consta boletim de ocorrência de roubo/furto (Id n. 137861545);
- e) laudo de perícia criminal federal (química forense) confirmando que a substância apreendida é maconha (Id n. 137861550).

**Autoria.** Está comprovada a autoria delitiva.

Em seu interrogatório judicial, o réu Kleiton Rodrigues Cavalheiro, afirmou ser solteiro, ter 2 (dois) filhos menores de idade e que já foi preso anteriormente por receptação de veículos. Confessou os fatos, disse que pegou o carro já carregado próximo ao Shopping China, do lado paraguaio, em Ponta Porã (MS). Afirmou que não desobedeceu ao sinal de parada no Posto Policial, pois não viu os policiais na pista no momento em que passou, mas quando viu o giroflex ligado parou no acostamento (Ids n. 137861568, n. 137861569, n. 137861571 e n. 137861572).

A testemunha, Guilherme Luis Sanches, Policial Rodoviário Federal, em seu depoimento judicial, afirmou que fazia fiscalização de rotina e deu sinal de parada ao veículo conduzido pelo réu, que não obedeceu. Entrou na viatura e iniciou a perseguição, ligando o giroflex. Disse que após ter ligado o giroflex, o réu Kleiton Rodrigues Cavalheiro parou no acostamento e ao ser abordado já confessou que estava transportando drogas. Contou que o acusado também alegou ter sido contratado para fazer o serviço pelo valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais) e ter retirado o veículo já carregado em Ponta Porã (MS), mas sem especificar se foi do lado paraguaio ou brasileiro (Ids n. 137861567 e n. 137861568).

A defesa não se insurgiu quanto a materialidade e autoria do delito, que restam demonstradas.

Porém, a defesa requer a absolvição do delito de desobediência.

Assiste-lhe razão.

Verifica-se que seja o caso de absolver Kleiton Rodrigues Cavalheiro do delito previsto no art. 330 do Código Penal, uma vez que, em sede judicial, o réu disse não ter desobedecido ao sinal de parada no Posto Policial, pois não teria visto os policiais na pista no momento em que passou, mas quando viu o giroflex ligado parou no acostamento. Tal versão foi parcialmente confirmada pelo depoimento judicial do Policial Rodoviário Federal Guilherme, o qual disse que o réu teria desobedecido a uma ordem de parada, motivo pelo qual iniciou a perseguição com a viatura e o réu parou no acostamento após ter ligado o giroflex.

Logo, não resta configurado o delito de desobediência, uma vez que réu tentou evadir-se da fiscalização com o fito de não responder pelo crime de tráfico, não cometendo a conduta tipificada no art. 330 do Código Penal, por se tratar de tentativa de manutenção da liberdade desprovido do dolo específico de desrespeito à autoridade pública que caracteriza o crime contra a Administração (TRF da 3ª Região, ACr n. 2013.60.05.002154-5, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 07.12.15; ACr n. 2010.60.05.002650-5, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 16.06.14).

**Dosimetria.** Passo a análise da dosimetria do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei. 11.343/06.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada em 7 (sete) anos e 700 (setecentos) dias-multa em vista da quantidade de drogas apreendidas, 561,5 kg (quinhentos e sessenta e um quilos e quinhentos gramas) de maconha.

Sem agravantes, foi aplicada a atenuante da confissão, reduzindo a pena para 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa.

Foi aplicada a causa de aumento de 1/6 (um sexto) prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, totalizando a pena 7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 758 (setecentos e cinquenta e oito) dias-multa e a redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 em 1/6 (um sexto), perfazendo a pena 6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa.

Fixado o regime inicial semiaberto e arbitrado cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Foi aplicada a inabilitação para dirigir veículos, prevista no art. 92, III, do Código Penal pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade.

A defesa pugna pelo afastamento do aumento pela transnacionalidade, art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, uma vez que não comprovada a procedência estrangeira da droga, para que a inabilitação para dirigir seja limitada a 2 (dois) meses e requer a redução da pena de multa em 50% (cinquenta por cento).

Assiste parcial razão à defesa.

Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

Tendo em vista que tanto em sede judicial quanto em fase investigativa o réu admitiu ter retirado o automóvel carregado com drogas em local próximo ao Shopping China, localizado do lado paraguaio da fronteira de Ponta Porã (MS), deve ser mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

A aplicação da pena de multa decorre do preceito secundário expresso no art. 33 da Lei n. 11.343/06 e incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do agente.

Verifica-se que foi mantida sua proporcionalidade com a pena privativa de liberdade na dosimetria, acrescente-se que o valor unitário do dia-multa foi arbitrado em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, logo não há o que se falar em redução de 50% (cinquenta por cento) do valor da multa.

A inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso, não é um efeito automático, devendo ser motivadamente declarada na sentença, conforme estabelece o art. 92, III, parágrafo único, do Código Penal. Cumpre demonstrar, à vista das circunstâncias concretas do caso. Por isso exige-se que o juiz justifique a conveniência de sua imposição no caso específico (STJ, REsp n. 1509531, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 15.09.15).

Entretanto, apesar de o réu ter utilizado veículo para transportar as drogas, não se verifica indicativo de que se utilize da condução de automóveis para cometer delitos.

Portanto, deve ser afastada a inabilitação para dirigir veículos e não somente limita-la à 2 (dois) meses como requerido pela defesa, uma vez que tal medida não se demonstra eficaz ao presente caso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para absolver Kleiton Rodrigues Cavalheiro do delito do art. 330 do Código Penal, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal e, de ofício, afasta a inabilitação para dirigir. Mantida a condenação do réu à pena de 6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, arbitrados em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

É o voto.

---

## E M E N T A

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, ART. 44, I, LEI N. 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. TRANSNACIONALIDADE. TRANSDOMINÂNCIA DA FRONTEIRA. PRESCINDIBILIDADE. TRÁFICO. PENA DE MULTA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEFESA DE STATUS LIBERTATIS. ATIPICIDADE. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Comprovadas autoria e materialidade.

2. O réu que, conduzindo veículo automotor, procura evadir-se da fiscalização com o fito de não responder pelo delito em prática não comete a conduta tipificada no art. 330 do Código Penal, por se tratar de tentativa de manutenção da liberdade desprovido do dolo específico de desrespeito à autoridade pública que caracteriza o crime contra a Administração (TRF da 3ª Região, ACr n. 2013.60.05.002154-5, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 07.12.15; ACr n. 2010.60.05.002650-5, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 16.06.14).

3. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

4. Tanto em sede judicial quanto em fase investigativa o réu admitiu ter retirado o automóvel carregado com drogas em local próximo ao Shopping China, localizado do lado paraguaio da fronteira de Ponta Porã (MS), portanto, deve ser mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

5. A aplicação da pena de multa decorre do preceito secundário expresso no art. 33 da Lei n. 11.343/06 e incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do agente e verifica-se que, na dosimetria, foi mantida a proporcionalidade com a pena privativa de liberdade.

6. A inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso, não é um efeito automático, devendo ser motivadamente declarada na sentença, conforme estabelece o art. 92, III, parágrafo único, do Código Penal. Cumpre demonstrar, à vista das circunstâncias concretas do caso. Por isso exige-se que o juiz justifique a conveniência de sua imposição no caso específico (STJ, REsp n. 1509531, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 15.09.15).

7. Apesar de o réu ter utilizado veículo para transportar as drogas, não há indicativos de que se utilize da condução de automóveis para cometer delitos. Logo, não é cabível decretar a inabilitação para dirigir, uma vez que tal medida não se demonstra eficaz ao presente caso.

8. Recurso parcialmente provido para absolver Kleiton Rodrigues Cavalheiro do delito do art. 330 do Código Penal, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal e, de ofício, para afastar a inabilitação para dirigir. Mantida a condenação do réu à pena de 6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, arbitrados em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa para absolver Kleiton Rodrigues Cavalheiro do delito do art. 330 do Código Penal, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal e, de ofício, afastar a inabilitação para dirigir. Mantida a condenação do réu à pena de 6 (seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 631 (seiscentos e trinta e um) dias-multa, arbitrados em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pelo crime do art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000533-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOSE MARTINES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000533-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOSE MARTINES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **José Martines da Silva**, contra a sentença de fls. 66/72 do ID nº 137787274 que o condenou pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput* c. c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, com fixação de pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e atualizados na forma da lei.

Em razões recursais, a defesa pleiteia a fixação da pena-base no mínimo legal e o estabelecimento do regime semiaberto para início do cumprimento da pena (fls. 17/21 do ID nº 137787281).

A acusação apresentou contrarrazões de recurso às fls. 09/11 do ID nº 137793037.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento da apelação defensiva, apenas para que seja redimensionada a pena-base corporal na 1ª fase da dosimetria. (ID nº 138093702).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000533-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOSE MARTINES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consta dos autos que **José Martines da Silva**, foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, porque, no dia 11 de dezembro de 2018, por volta de 11:30 horas, no posto fiscal PACURI, situado na rodovia BR 463, no município de Ponta Porã, foi flagrado transportando **1kg** (um quilo) de crack (cocaína e irganox 1076).

De acordo com a narrativa acusatória, nas circunstâncias acima descritas, policiais militares integrantes do DOF realizavam fiscalização de rotina quando abordaram o ônibus da empresa "Viação Moffa", que fazia o itinerário até São Paulo, e durante entrevista aos passageiros do coletivo um dos policiais percebeu que o passageiro ocupante da poltrona de número 35, o ora apelante, dispensou algo no chão, e ao indagá-lo, a princípio, o acusado negou, todavia, embaixo da sua poltrona foi encontrado um tablete de substância análoga ao crack.

A denúncia também menciona que, ao ser questionado, o réu acabou confirmando a propriedade da substância, afirmando ter sido contratado para levar a substância até Presidente Prudente (SP), em troca de R\$1.000,00 e que pegou o pacote nas imediações da padaria "Requinte", no Centro da cidade (ID 137787262).

A r. sentença condenou o acusado pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput* c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, com fixação de pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e atualizados na forma da lei.

Passo às matérias devolvidas.

A **materialidade**, a **autoria** e o **dolo** do delito restaram inconteste e não foram objeto de irrisignação.

Portanto, a manutenção da condenação de **José** pelo cometimento do crime do artigo 33, *caput* c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 é medida de rigor.

**Das penas aplicadas.**

O Magistrado de primeiro grau aplicou a pena com a seguinte fundamentação:

"(...)

## DOSIMETRIA DA PENA

a) Circunstâncias judiciais - art. 59 do Código Penal - serão analisadas, nesta fase, as circunstâncias judiciais aplicáveis ao caso, as quais nortearão a individualização da pena e a fixação da pena-base.

**O acusado possui condenação criminal anterior por outro crime, já transitada em julgado, mas a circunstância será sopesada somente na 2ª fase da dosimetria, por configurar reincidência (fls. 85/871).**

No que tange à culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, motivos e consequências do crime, não vislumbro a existência de elementos nos autos que desabonem a conduta da acusada a ponto de justificar a exasperação da pena-base.

**Em relação às circunstâncias do crime, a apreensão 01 kg (um quilograma) de crack representa quantidade significativa, a justificar a elevação da pena-base, com base no artigo 42 da Lei n. 11.343/06**

Assim, em razão da quantidade e da natureza de droga apreendida, eixo a pena-base em 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa.

b) Circunstâncias agravantes - art. 61, I, do Código Penal - o acusado é reincidente em crime doloso, já que ostenta condenação criminal definitiva por fato anterior ao apurado nesta causa, sem o decurso do período de purgação, conforme se afere da certidão de objeto e pé de fl. 85.

c) Circunstâncias atenuantes - art. 65, III, "d", do C cabível a aplicação da atenuante de confissão espontânea, eis que o réu reconheceu a prática do delito, o que viabilizou a colheita de maior suporte probatório para a condenação e foi utilizado como uma das razões de decidir pelo Juízo.

Considerando o concurso entre agravante e atenuante, faz-se necessário o sopesamento das circunstâncias preponderantes, nos moldes do artigo 67 do Código Penal.

Segundo a posição consolidada pelo STJ, a confissão espontânea e a reincidência devem ser consideradas igualmente preponderantes e, portanto, de igual valor. Neste sentido: STJ, REsp 1.341.370/MT, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 10.04.2013. **Desse modo, promovo a compensação da atenuante de confissão espontânea com a agravante da reincidência. Inexistindo outras agravantes ou atenuantes a serem consideradas na causa, mantenho a pena fixada em 06 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 666 (seiscentos e sessenta e seis) dias-multa.**

d) **Causas de aumento- art. 40, I, da Lei n. 11.343/06- a intencionalidade do tráfico restou suficientemente demonstrada pelos elementos probatórios coligidos aos autos, conforme fundamentação anteriormente expendida.**

Logo, elevo a pena do acusado em 1/6 (um sexto, perfazendo um total de 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa.

e) **Causas de diminuição: não há**

**Inaplicável o disposto no artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/06, pois o acusado é reincidente em crime doloso e há evidências de que se dedica a prática criminosa, conforme diálogos extraídos de seu celular.**

**Desta forma, eixo a pena definitiva em 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, pela prática do crime do artigo 33, caput, c/c artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/06.**

A vista da situação econômica aparente do réu, estabeleço o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo à época dos fatos (art. 49, g!, do Código Penal)''

Na primeira fase da dosimetria da pena, a defesa requer a fixação da pena base no mínimo legal.

A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Aqui, a qualidade e a quantidade de droga apreendida (1 kg de crack) não são de grande monta para justificar a exasperação da reprimenda acima do mínimo legal.

Ausentes elementos que impliquem a fixação da pena-base acima do mínimo legal, na primeira fase de dosimetria da pena, aplico a pena de **05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.**

Na segunda e terceira fase da dosimetria, a fixação da pena não foi objeto de recurso, razão pela qual mantenho a compensação da atenuante de confissão espontânea com a agravante da reincidência, bem como mantenho a aplicação na terceira fase da dosimetria da causa de aumento relacionada à transnacionalidade (inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006), na fração de 1/6, o que resulta uma pena definitiva de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

A defesa de José Martines da Silva ainda pleiteia a modificação do regime prisional.

Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP)

Aqui, em que pese a pena definitiva do acusado seja inferior a 8 (oito) anos, o acusado é comprovadamente reincidente, o que justifica a manutenção do regime **fechado**, para início de cumprimento de pena, a teor do artigo 59 e 33, §2º, b, ambos do Código Penal.

Na hipótese dos autos, consoante o artigo 44 do Código Penal, inviável também a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada (5 anos e 10 meses de reclusão), bem como ser o réu reincidente.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da defesa para redimensionar a pena-base ao mínimo legal, com fixação da pena definitiva de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e, finalmente, vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

É como voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.
2. Constatada a reincidência, circunstância subjetiva negativa, o regime prisional deve ser fixado de modo mais gravoso.
3. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos quando as circunstâncias subjetivas e a pena fixada em concreta não atendem as condições do artigo 44, do Código Penal.
4. Apelação da defesa parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, dar parcial provimento ao recurso da defesa para redimensionar a pena-base ao mínimo legal, com fixação da pena definitiva de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e, finalmente, vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000178-87.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: CARLOS VINICIUS ITACARAMBI PINHEIRO E CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0000178-87.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: CARLOS VINICIUS ITACARAMBI PINHEIRO E CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de **Carlos Vinicius Itacarambi Pinheiro e Cândido** em face da sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS (Id 137597167 - fls. 56/90) que o condenou pela prática dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, artigo 70, da Lei nº. 4.117/62 e artigos 330 e 334-A, ambos do Código Penal, às penas de 12 (doze) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 01 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 963 (novecentos e sessenta e três) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos, decretado o perdimento do veículo do réu em favor da União Federal e a manutenção da prisão cautelar.

Em razões recursais (Id 137597181), a defesa requer, em síntese, a fixação da pena-base do crime de tráfico transnacional de drogas no mínimo legal; a incidência da causa especial de diminuição da pena prevista no §4º do artigo 33, da Lei 11.343/2006 e a fixação do regime semiaberto ou aberto para o cumprimento de pena.

Com contrarrazões da acusação (Id 137597235), os autos vieram a esta Corte Regional.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo conhecimento e desprovemento do recurso de apelação interposto pela defesa (Id 137919377).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0000178-87.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: CARLOS VINICIUS ITACARAMBI PINHEIRO E CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Consta dos autos que **Carlos Vinicius Itacarambi Pinheiro e Cândido** foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 330 e 334-A, *caput*, ambos do Código Penal, artigo 70, *caput*, da Lei nº 4.117/6233, e artigo 33 *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Narra a peça acusatória que no dia 16 de fevereiro de 2019, no quilômetro 68 da rodovia BR-463, em Ponta Porã/MS, policiais rodoviários federais deram ordem de parada ao veículo Hyundai Azera, de placas AFX-1881, conduzido pelo acusado, que foi desobedecida.

Consta, ainda, na exordial, que os policiais rodoviários procederam acompanhamento tático e que, em determinado momento, o réu estacionou o veículo às margens da rodovia e tentou se evadir em meio a uma plantação, mas acabou capturado.

Segundo apurado nos autos, ao procederem a vistoria no automóvel, os policiais encontraram 1.000 (mil) pacotes de cigarros de origem estrangeira e 01 (um) rádio, da marca Yaesu, em funcionamento. Posteriormente, em revista mais detalhada no pátio da Receita Federal, foram localizados diversos tablets de maconha ocultos no forro do porta-malas do automóvel, com massa bruta calculada em 114,7 kg (cento e quatorze quilos e setecentos gramas), e que foram transportados pelo réu sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (laudo preliminar de constatação - Id 137597166 – fls. 35/36).

Após regular instrução, sobreveio sentença contra a qual a defesa interpôs recurso de apelação.

Passo às matérias devolvidas.

A materialidade, a autoria e o dolo do delito perpetrado por **Carlos Vinicius Itacarambi Pinheiro e Cândido** restaram incontestes e não foram objeto de irrisignação. Portanto, de rigor a manutenção da sua condenação pelo cometimento dos crimes previstos nos artigos 330 e 334-A, *caput*, ambos do Código Penal, artigo 70, *caput*, da Lei nº 4.117/6233, e artigo 33 *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Em razões recursais (Id 137597181), a defesa pleiteia, inicialmente, a modificação da dosimetria.

O apelante pede a fixação da pena-base do crime de tráfico transnacional de drogas no mínimo legal e a incidência da causa especial de diminuição da pena prevista no §4º do artigo 33, da Lei 11.343/2006.

Na **primeira fase**, observo que o magistrado estabeleceu a pena na fração de 3/5 (três quintos) acima do mínimo legal, em razão da quantidade e da natureza da substância entorpecente apreendida – 114,7 kg (cento e quatorze quilos e setecentos gramas) de maconha, com a seguinte fundamentação (Id 137597167 – fl. 87):

“Circunstâncias judiciais – art. 59 do Código Penal - na primeira fase de fixação da pena serão analisadas as circunstâncias judiciais aplicáveis ao caso, as quais nortearão a individualização da pena e a fixação da pena-base.

Não há notícia nos autos de que o réu detenha condenação criminal definitiva por outro fato.

No que tange à culpabilidade, conduta social, personalidade do agente, motivos e consequências do crime, não vislumbro a existência de elementos nos autos que desabonem a conduta do acusado a ponto de justificar a exasperação da pena-base.

Em relação às circunstâncias do crime, a apreensão de 114,7 kg (cento e quatorze quilos e setecentos gramas) de maconha representa quantidade significativa, a justificar a elevação da pena-base, com base no artigo 42 da Lei n. 11.343/06.

Assim, em razão da quantidade de droga apreendida, fixo a pena-base em 08 (oito) anos e reclusão e pagamento de 800 (oitocentos) dias-multa”.

A defesa requer sua redução para o mínimo previsto em lei.

Com razão em parte.

Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Aqui, a quantidade de droga apreendida (114,7 kg de maconha) é de grande monta e justificaria a exasperação da pena-base em fração superior ao estabelecido na sentença de 1º grau, com base nos parâmetros comumente aplicados nesta 5ª Turma, entretanto, tratando-se de recurso exclusivo da defesa e, em atenção ao princípio da *non reformatio in pejus*, preservo o aumento fixado pelo magistrado sentenciante.

Ademais, a personalidade, a conduta social e as demais circunstâncias judiciais presentes no caso concreto não foram valoradas negativamente, pois não ultrapassam o grau de normalidade daquelas que se verificam habitualmente.

Portanto, mantenho a pena-base em 08 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, a pena não foi objeto de recurso, razão pela qual conservo a pena intermediária de 08 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa.

Na terceira fase, diante da inexistência de insurgência das partes e análise das circunstâncias dos autos, preservo a causa de aumento relativa à internacionalidade do delito, na fração de 1/6 (um sexto).

No mais, a defesa requer a incidência da causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

Não deve prosperar o pleito do acusado.

O §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

No julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 666.334/AM, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal decidiu que, em caso de condenação por tráfico ilícito de entorpecentes, a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração tão somente em uma das fases da dosimetria da pena, vedada a sua aplicação cumulativa, que acarretaria *bis in idem* (STF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, RE com Agravo nº 666.334/AM, j. 03/04/2014).

Logo, não é possível que a natureza e a quantidade de droga sejam duplamente valoradas na primeira e na terceira fases da dosimetria, razão pela qual tal circunstância não será apreciada nesta fase.

No entanto, a despeito de não haver comprovação nestes autos de que o réu possua maus antecedentes, não se pode falar em tráfico privilegiado, especialmente em razão da presença de indícios de que o acusado está envolvido com atividades ilícitas de forma habitual. A acusação afirmou que o recorrente já foi preso em flagrante pela prática de contrabando de centenas de caixas de cigarros, no dia 12/01/2018, em Maracaju/MS (autos n. 0000032-89.2018.4.03.6002) e, em seu interrogatório em juízo, na presente ação penal, o réu admitiu a prática de delito anterior de contrabando de cigarros, o que demonstra ele fazer do ilícito penal seu meio de vida (Id 137597168).

Desta forma, preservo o afastamento da aplicação do benefício do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Assim, na terceira fase da dosimetria da pena, aplicada a causa de aumento da transnacionalidade em 1/6 (um sexto), resta a pena definitiva do acusado em **9 (nove) anos, 4 (quatro) meses de reclusão e 933 (novecentos e trinta e três) dias-multa**, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, a qual torna definitiva.

Aqui, verifico que o magistrado de primeiro grau, ao aplicar o concurso material, somou erroneamente as penas de reclusão e fixou a reprimenda total em **12 (doze) anos e 09 (nove) meses**, quando deveria constar **12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão**.

Feita esta observação, de ofício, mantidas as penas de reclusão e detenção fixadas na sentença, somadas as reprimendas nos termos do artigo 69 do Código Penal, dos crimes previstos no artigo 334-A, do Código Penal (2 anos e 11 meses de reclusão), artigo 70, da Lei nº 4.117/62 (1 ano de detenção), artigo 330, do Código Penal (3 meses de detenção e 10 dias-multa) e artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 (9 anos, 4 meses de reclusão e 933 dias-multa), resta a pena definitiva de **12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão e 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, além do pagamento de 963 (novecentos e sessenta e três) dias-multa**.

Em relação ao regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

Aqui, considerando que as circunstâncias judiciais subjetivas do réu (antecedentes, conduta social, personalidade e motivo do crime) não foram valoradas negativamente, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser estabelecido com base na pena fixada em concreto (**12 anos e 03 meses de reclusão e 01 ano e 03 meses de detenção**), que resulta na manutenção do regime inicial fechado.

Preservada a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada, nos termos do inciso I do artigo 44 do Código Penal.

Ante o exposto, de ofício, retifico a pena definitiva resultante da incidência do artigo 69 do Código Penal, de modo a fixá-la em **12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão e 1 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, além do pagamento de 963 (novecentos e sessenta e três) dias-multa**, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos previstos no artigo artigo 334-A, do Código Penal, artigo 70, da Lei nº 4.117/62, artigo 330, do Código Penal e artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 e, finalmente, **nego provimento** ao recurso da defesa de Carlos Vinícius Itacarambi Pinheiro e Cândido.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PROPORCIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 NÃO APLICADA. REGIME PRISIONAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

2. As circunstâncias do delito não recomendam incidência da causa de diminuição de pena estabelecida no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

3. Para o estabelecimento do regime prisional devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

4. Recurso da defesa desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, retificar a pena definitiva resultante da incidência do artigo 69 do Código Penal, de modo a fixá-la em **12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão e 1 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, além do pagamento de 963 (novecentos e sessenta e três) dias-multa**, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos previstos no artigo artigo 334-A, do Código Penal, artigo 70, da Lei nº 4.117/62, artigo 330, do Código Penal e artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06 e, finalmente, **negar provimento** ao recurso da defesa de Carlos Vinícius Itacarambi Pinheiro e Cândido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000357-91.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: VANDERLEI APARECIDO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000357-91.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: VANDERLEI APARECIDO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a decisão ID 141478468 e 141478469, que absolveu Vanderlei Aparecido do Valle da imputação relativa ao crime do art. 70 da Lei nº 4.117/62, com fulcro no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, porém o condenou pela prática do delito previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal, à pena de 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime aberto, substituída a pena corporal por uma restritiva de direito, consistente em prestação de serviço à comunidade.

Em razões recursais (ID 141478469), a acusação pede a reforma da decisão. Sustenta o afastamento do princípio da consunção, com a condenação do réu pelo crime de uso de documento falso, com a respectiva pena-base fixada acima do mínimo legal, incidência da agravante do art. 61, II, "b", do Código Penal e regime inicial semiaberto. Requer, ainda, o aumento da pena do crime do art. 180 do Código Penal devido ao uso de documento falso.

A defesa do acusado apresentou contrarrazões de recurso (ID 141479783).

Emparecer ID 141916159, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo provimento do recurso para afastar a consunção e, subsidiariamente, exasperar a pena do crime de receptação.

É o relatório.

À revisão, nos termos do Regimento Interno desta Corte Regional.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000357-91.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: VANDERLEI APARECIDO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que **Vanderlei Aparecido do Valle** foi denunciado pela prática dos delitos previstos nos artigos 180 e 304 c.c.o art. 297 e 299, todos do Código Penal e art. 183 da Lei nº 9.472/97, porque no dia 11 de fevereiro de 2014, por volta das 10h00min, na BR-163, 115KM, na cidade de Itaquiraí/MS, foi preso em flagrante quando estava conduzido veículo que sabia ser produto de crime, um caminhão VOLVO/FH 6X2T, ostentando placas AOV-1019 (sendo as originais HBZ-0962), além de ter feito uso de documentos públicos materialmente falsos (CRLV nº 010505052138) e ideologicamente falsos (CRLV nº 10681417479 e 01068147460) perante Policiais Rodoviários Federais, e utilizado um radiocomunicador sem licença da ANATEL para o desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicações.

Narra a denúncia que os policiais abordaram o veículo dirigido pelo denunciado e solicitaram a apresentação dos documentos de porte obrigatório, ocasião em que ele entregou o CRLV nº 010505052138 (materialmente falso) e os CRLV nº 10681417479 e 01068147460 (ideologicamente falsos).

Ao realizarem vistoria no veículo, os policiais constataram que o cavalo-trator de placa AOV-1019 se tratava, em verdade, do veículo VOLVO/FH de placa HBZ-0962, com ocorrência de roubo/furto e que o mesmo possuía, de forma oculta no painel, um aparelho de radiocomunicador para que o condutor se comunicasse com batedores.

Segundo a versão acusatória, muito embora o réu tenha negado os fatos, o auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, auto de apresentação e apreensão, termo de reinquirição e laudos comprovam a prática delitiva (ID 141478464).

Após regular processamento do feito, sobreveio sentença que, depois de realizar *emendatio libelli*, absolveu o acusado quanto à prática do crime do art. 70 da Lei nº 4.117/62, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, porém o condenou pela prática do delito previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal.

Passo à análise das razões recursais.

De plano, rechaço o afastamento da consunção dos crimes dos arts. 304 c/c 297 e 299, todos do Código Penal pelo delito de receptação.

No que diz respeito ao crime de uso de documentos públicos materialmente e ideologicamente falsos, observo que as adulterações realizadas nos CRLV's em questão tiveram por único desígnio a consecução do crime de receptação, isto é, foram feitas com o objetivo de ludibriar a fiscalização policial, caso o réu fosse abordado quando transportava o veículo receptado (cavalo-trator e os semirreboques).

Nessa esteira, tem sido pacífico o entendimento de que é aplicável o **princípio da consunção** quando os delitos previstos nos artigos 304 c/c 297 e 299 do Código Penal afiguram-se como crimes-meios empregados para a consecução de outro crime, ainda que seja cominada pena mais grave a estes últimos (Súmula 17 do STJ).

No mais, verifico que não houve insurgência das partes quanto à existência de provas da autoria e materialidade delitiva quanto à infração do art. 180, *caput*, do Código Penal.

Assim, preservo a consunção dos crimes previstos no art. 304 c. c. o art. 297 e 299, todos do Código Penal, restando a condenação do réu pela prática do crime previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal.

No tocante à dosimetria da pena, ficam prejudicados os pedidos da acusação concernentes ao crime do art. 304 c/c art. 297 e 299, todos do Código Penal, uma vez que estes só seriam apreciados caso houvesse a condenação do acusado pela prática dos mencionados delitos.

Já quanto à infração penal de receptação, o órgão ministerial pleiteou somente a majoração da pena devido ao uso de documento falso.

Neste ponto, observo que o juízo *a quo* procedeu da seguinte forma:

*“Na fixação da pena base pela prática do crime do artigo 180 do Código Penal, parto do mínimo legal de 1 (um) ano de reclusão.*

*Circunstâncias judiciais (1ª fase)*

*Na primeira fase da aplicação da pena, de acordo com o artigo 68 e 59, ambos do Código Penal, infere-se que: a) quanto à culpabilidade, o grau de reprovabilidade e o dolo apresentam-se normais à espécie; b) relativamente a existência de maus antecedentes, foram colacionados nos autos sentenças condenatórias de três processos distintos, no entanto, não há registros do seu trânsito em julgado, razão pela qual, nos termos do verbete 444 do C. Superior Tribunal de Justiça, deixo de considerá-los como circunstância judicial desfavorável; c) não há elementos que permitam analisar a conduta social e a personalidade do réu; d) nada se obteve sobre os motivos do crime, ao passo que eventual lucro fácil é inerente a própria prática delitiva em epígrafe; e) as circunstâncias do crime foram normais ao tipo penal em espécie; f) as consequências do crime não foram consideráveis, em razão da prisão em flagrante do Réu; g) nada a ponderar a respeito do comportamento da vítima.*

*Fixo a pena-base no mínimo legal: 1 (um) ano de reclusão.*

*Circunstâncias Agravantes e Atenuantes (2ª fase)*

*Não há circunstâncias agravantes ou atenuantes.*

*Nesse ponto, aliás, incabível a incidência da agravante prevista no art. 62, inciso IV, do Código Penal, como quer o órgão acusatório. Com efeito, a jurisprudência já se manifestou sobre o tema:*

*(...)*

*Sendo assim, a pena intermediária fica mantida em 1 (um) ano de reclusão.*

*Causas de aumento ou Diminuição de Pena (3ª fase)*

*Na terceira fase da fixação da pena, não há causa especial de aumento de pena, tampouco de diminuição, razão pela qual torno definitiva a pena de 1 (um) ano de reclusão.*

*Pena de Multa*

*A pena de multa, por sua vez, deverá ser fixada observando-se o critério de proporcionalidade com a pena privativa de liberdade aplicada, considerando-se o intervalo de 10 a 360 dias-multa previsto no art. 49 do CP.*

*Considerando que a pena aplicada o foi em seu mínimo legal, assim também fixo a pena de multa, isto é, em 10 (dez) dias multa.*

*Arbitro o dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do maior salário mínimo vigente na data do fato, dadas as informações acerca da situação econômica do acusado constantes nos autos.*

*(...).”*

Na primeira fase, o artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

No caso dos autos, ao contrário do que pleiteia a acusação, não vejo como majorar a pena por conta das circunstâncias em que o crime foi cometido, haja vista o uso de documento falso durante a ação criminosa. Isso porque referida conduta constitui um delito autônomo, o qual foi consunto pelo crime-fim, o que impede sua utilização como circunstância judicial da receptação.

Por sua vez, as demais circunstâncias judiciais mostram-se normais em relação ao delito praticado e não ensejam o agravamento da pena.

Desta feita, preservo a pena-base em 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda e terceira fases da dosimetria, não houve insurgência das partes, motivo pelo qual mantenho a **pena definitiva em 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.**

Sem alteração quanto aos demais termos da sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000357-91.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: VANDERLEI APARECIDO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

Des. Fed. André Nekatschalow. Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra a decisão de Id n. 141478468 e 141478469, que absolveu Vanderlei Aparecido do Valle da imputação relativa ao crime do art. 70 da Lei n. 4.117/62, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, o condenando pela prática do delito previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal, à pena de 1 (um) ano de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor diário de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo, em regime aberto, substituída a pena corporal por uma restritiva de direito, consistente em prestação de serviço à comunidade.

Em razões recursais, o Ministério Público Federal requereu a reforma da decisão. Sustenta o afastamento do princípio da consunção, com a condenação do réu pelo crime de uso de documento falso, com a respectiva pena-base fixada acima do mínimo legal, incidência da agravante do art. 61, II, *b*, do Código Penal e regime inicial semiaberto. Subsidiariamente, requer o aumento da pena do crime do art. 180 do Código Penal devido ao uso de documento falso (Id n. 141478469)

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 141479783).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia manifestou-se pelo parcial provimento do recurso para afastar a consunção e, subsidiariamente, exasperar a pena do crime de receptação (Id n. 141916159).

O Eminentíssimo Desembargador Federal Maurício Kato negou provimento à apelação ministerial. *Data vênia*, dirijo do Eminentíssimo Desembargador para afastar a consunção no caso e aplicar a agravante do art. 61, II, *b*, do Código Penal.

**Receptação de veículo e uso de documento público falso. Concurso material.** O agente que conduz veículo produto de crime e utiliza Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo – CRLV inautêntico, ciente da origem ilícita do bem e da falsidade do documento, pratica os crimes de receptação e uso de documento público falso, em concurso material, afigurando-se inaplicável o princípio da consunção, uma vez que o emprego da falsidade não é circunstância elementar do delito de receptação:

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECEPTAÇÃO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. ESTELIONATO. CONSUNÇÃO NÃO CARACTERIZADA. NÃO EXAURIMENTO DO POTENCIAL LESIVO DOS DOCUMENTOS FALSIFICADOS. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Para que se reconheça o princípio da consunção é preciso que a conduta definida como crime seja fase de preparação ou de execução de outro delito e dependa das circunstâncias da situação concreta, no caso das falsificações, também importa o exaurimento do potencial lesivo.*

[...]

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 1640607 - RO, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 28.03.19)*

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECEPTAÇÃO E USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.*

*1. A materialidade, a autoria e o dolo foram comprovados pelos documentos, depoimentos de testemunhas e interrogatórios do réu, evidenciando que o apelante conduziu veículo que sabia ser produto de crime e fez uso de documento público sabidamente falso. Condenação mantida pela prática dos crimes previstos no art. 180, caput, e no art. 304 c.c. o art. 297, caput, todos do Código Penal, em concurso material (CP, art. 69) (...).*

*(TRF da 3ª Região, ACR n. 00004538920124036002, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 30.05.17)*

*PENAL. PROCESSO PENAL. RECEPTAÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO E CONSUNÇÃO. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. A materialidade, a autoria e o dolo estão comprovados, destacando-se que, em Juízo, o acusado inicialmente declarou que a acusação é verdadeira. Suas demais alegações são notoriamente inconsistentes e não foram provadas, restando isoladas nos autos. Destacam-se, também, a incoerência no fato de que, para tentar vender o carro, o acusado trocou São Paulo (SP), que é o maior mercado de veículos usados do País, por Ponta Porã (MS), que é nacionalmente conhecida como local de receptação de veículos roubados, além das diversas fotos de automóveis, placas, chassis e CRLVs que foram encontradas em seu telefone celular, tudo a indicar que, como mostrado pela matéria jornalística juntada, o réu pertence a quadrilha de roubo e furto de automóveis que clona suas placas e os levam para fora do Brasil.*

*2. Incabível a consunção entre os crimes praticados pelo réu, uma vez que são autônomos, o delito de uso de documento falso é mais grave que o de receptação, e as vítimas, os bens jurídicos tutelados e os momentos de consumação de cada crime são distintos (...).*

*(TRF da 3ª Região, ACR n. 0002493-64.2014.4.03.6005, Rel. De. Fed. André Nekatschalow, j. 05.12.16)*

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECEPTAÇÃO. ARTIGO 180 DO CP. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. ARTIGO 304 C/C 297 DO CP. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE.*

*1. O crime de receptação encontra previsão no art. 180, caput, do Código Penal e para a ocorrência do tipo pressupõe-se dolo direto sobre a ilicitude do objeto de receptação.*

*2. O delito de uso de documento falso está tipificado no art. 304 do Código Penal e é um crime comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa, e se consuma com o efetivo uso do documento falsificado. O sujeito passivo do delito é o Estado, em um primeiro momento, podendo ser terceiro eventualmente prejudicado, e o elemento subjetivo é o dolo.*

*3. A apresentação às autoridades policiais de documento falso (CRLV) não é crime-meio à prática da receptação dolosa, inexistindo a aludida relação de dependência ou subordinação entre as condutas. Assim, não há se falar em consunção (...).*

*(TRF da 4ª Região, ACR n. 5000753-14.2015.404.7010, Rel. Des. Fed. João Pedro Gebran Neto, j. 19.10.16)*

**Receptação de veículo e uso de documento público falso. Circunstância agravante genérica. Incidência.** Na medida em que o uso do documento falso, por sua potencialidade lesiva, subsista relativamente à receptação em função da qual é perpetrado, cumpre incidir a agravante do art. 61, II, d, do Código Penal. Com efeito, não sendo o *falsum* absorvido pela receptação, mas ao contrário, praticado para facilitar ou assegurar sua execução, é cabível a agravante correspondente.

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANUTENÇÃO DAS CONDENAÇÕES. DELITO AMBIENTAL DO ART. 29, § 1º, DA LEI 9.605/1998. USO DE USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C.C. ART. 297 DO CÓDIGO PENAL. RECEPTAÇÃO SIMPLES. ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DOLO DIRETO EVIDENCIADO. (...) USO DE DOCUMENTO FALSO. MAUS ANTECEDENTES. AUMENTO EM 1/6 (UM SEXTO). SEGUNDA FASE. REINCIDÊNCIA. AGRAVANTE DO ART. 61, II, B, DO CÓDIGO PENAL. ASSEGURAR A EXECUÇÃO OCULTAÇÃO, IMPUNIDADE OU VANTAGEM DE OUTRO CRIME. RECEPTAÇÃO SIMPLES. (...) APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)  
- Ademais, como bem pleiteado pelo Ministério Público Federal, deve ser reconhecida a agravante prevista no art. 61, II, b, do Código Penal (São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: (...) II - ter o agente cometido o crime: (...) b) para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime (...), uma vez que o uso de documento público falso foi empregado com o escopo de facilitar ou de assegurar a execução de outro crime (o de receptação). A facilitação para o cometimento de delitos mediante o uso de documento falso não constitui elemento do delito de receptação, de modo que o reconhecimento dessa agravante não constitui dupla apenação.

(...)  
- Apelação ministerial parcialmente provida  
(TRF3, ACR n. 0008064-26.2017.4.03.6000, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 24.09.20)

**PROCESSO PENAL. RECEPTAÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. AGRAVANTE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

(...)  
4. Considero que deve incidir a agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, uma vez que não integra o delito de uso de documento falso a finalidade de facilitar ou assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem do delito de receptação. Na medida em que o uso do documento falso, por sua potencialidade lesiva, subsista relativamente à receptação em função da qual é perpetrado, cumpre incidir a agravante do art. 61, II, b, do Código Penal. Com efeito, não sendo o *falsum* absorvido pela receptação, mas ao contrário, praticado para facilitar ou assegurar sua execução, é cabível a agravante correspondente.

(...)  
7. Apelações criminais não providas.  
(TRF3, ACR n. 0006076-67.2017.4.03.6000, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 21.01.19)

**PENAL. RECEPTAÇÃO. ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. ARTIGOS 304 E 297 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. ATENUANTE GENÉRICA. NÃO CONHECIMENTO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, 'B'. MANTIDO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CONCURSO FORMAL PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Comprovada a materialidade, a autoria e o dolo dos delitos de receptação e de uso de documento falso, pela condução de veículo que se sabia ser produto de crime, e pela apresentação, a Policiais Rodoviários Federais, de Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV) inautêntico.

(...)  
6. Cabível a aplicação da agravante relativa à prática de crime para facilitar a execução de outro crime (art. 61, II, 'b' do CP), tendo em vista que o réu praticou o crime de uso de documento falso com a finalidade de facilitar a execução e assegurar a impunidade do crime de receptação.  
(...)  
10. Apelação criminal improvida.  
(TRF4, ACR n. 5001780-74.2016.4.04.7017-PR, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. João Pedro Gebran Neto, j. 27.02.19).

**DIREITO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. CRLV (ART. 304 DO CP). RECEPTAÇÃO (ART. 180 DO CP). VEÍCULO ROUBADO. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONSUNÇÃO ENTRE O CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO E RECEPTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)  
4. As circunstâncias que envolveram a constatação do delito, inclusive o fato de estar o veículo circulando com placas frias, apontam para que o acusado tinha consciência de estar recebendo veículo de origem ilícita.  
5. Não há que se cogitar de absorção do crime de falso pela receptação, pois a apresentação às autoridades policiais de documento falso (CRLV) não foi o crime-meio à prática da receptação dolosa, tendo sido perpetrada com nítido propósito de ocultar ou proporcionar a impunidade da prática do crime antecedente.  
6. Quando a prática do uso de documento falso foi realizada no intuito de acobertar o crime de receptação, é possível o reconhecimento da agravante genérica do art. 61, inciso II, 'b', circunstância que consta implicitamente descrita na denúncia (TRF4, ACR n. 5004256-15.2012.404.7118, 8ª Turma, Relator Des. Fed. Leandro Paulsen, j. 30.09.15)

**PENAL. RECEPTAÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPTAÇÃO CULPOSA. INVIÁVEL. AGRAVANTE DO ART. 61, II, B, DO CP. DOSIMETRIA.**

Conjunto probatório que demonstra a materialidade e a autoria dos crimes imputados aos réus.  
Correto o reconhecimento da agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, quando demonstrado que o uso de documento público tinha como objetivo facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem do crime de receptação.  
Penas reduzidas. Apelos providos parcialmente.

(TJ/DF, ACR n. 0002957-97.2013.8.07.0017, Rel. Des. Mario Machado, 1ª Turma Criminal, j. 14.08.14)  
**Do caso dos autos.** Vanderlei Aparecido do Valle foi denunciado pela prática dos crimes previstos no art. 183 da Lei n. 9.472/97, do art. 180, caput, art. 304 c. c. os arts. 297 e 299, todos do Código Penal porque no dia 11.02.14, por volta das 10h, na BR 163, Km 115, no município de Itaquiraí (MS), foi preso em flagrante por estar conduzindo veículo que sabia ser produto de crime, um caminhão VOLVO FH 440 6X2T, de Placas AOV-1019, sendo as originais HBZ 0962, tendo feito uso de documento público materialmente falsos, CRLV n. 01050505Z13, e ideologicamente falsos, CRLVS ns. 010681417479 e 010681417460, perante Policiais Rodoviários Federais, além de ter utilizado um rádio comunicador sem licença da ANATEL para o desenvolvimento clandestino de atividade de telecomunicações.

Conforme a denúncia, o veículo Volvo FH 440 6X2T, Placas AOV 1019 tratava-se, em realidade do veículo de Placas HBZ-0962, com registro de ocorrência de roubo/ furto (Id n. 141478464, pp. 2-4).

O Juízo *a quo*, na sentença, aplicou a *emendatio libelli* para alterar a tipificação do crime de telecomunicações para a conduta do art. 70 da Lei n. 4.117/62, absolvendo-o quanto a este crime nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. Ainda, reconheceu a aplicabilidade da consunção do crime de uso de documento público falso pelo crime de receptação, condenando o réu apenas por este crime, à pena de 1 (um) ano de reclusão em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e a entidades assistenciais (Id n. 141478469, pp. 1-8).

O Ministério Público Federal apelou para que seja afastado o princípio da consunção, com a condenação do réu pelo crime de uso de documento falso, com a respectiva pena-base fixada acima do mínimo legal, incidência da agravante do art. 61, II, b, do Código Penal e regime inicial semiaberto. Subsidiariamente, requereu o aumento da pena do crime do art. 180 do Código Penal devido ao uso de documento falso (Id n. 141478469).

O Eminent Relator Desembargador Federal Maurício Kato negou provimento à apelação. Entretanto, conforme entendimentos, considero que o princípio da consunção não deve ser aplicado ao caso, visto que o uso dos documentos falsos não configuram crime-meio para o crime de receptação, que se consumou independente da utilização dos documentos e diante dos documentos falsos não terem exaurido seu potencial lesivo na receptação, tendo condições de ser utilizado em outras situações.

Desta forma, passo ao cálculo da dosimetria do crime de uso de documento falso.

**Dosimetria. Uso de documento falso.** Na primeira fase, conforme considerado na sentença, a despeito de terem sido juntados aos autos sentenças condenatórias de três processos distintos, não há registros do seu trânsito em julgado, devendo a pena-base ser fixada no mínimo legal, em 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa pelo crime do art. 304 c. c. os arts 297 e 299, todos do Código Penal.

Na segunda fase, considero que, por serem condutas distintas, os documentos falsos foram utilizados com a finalidade de assegurar o crime de receptação, devendo ser reconhecida a agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, passando a pena intermediária para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, que é tomada definitiva à míngua de causa de aumento e diminuição de pena.

Aplicada a regra do concurso material, a pena total é fixada em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa fixados no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

A quantidade de pena autoriza o cumprimento da pena em regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, que fixo em prestação de serviços à comunidade e a entidades assistenciais e pena pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo vigente na data do pagamento, mantida as demais determinações da sentença.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal para afastar o princípio da consunção, condenado Vanderlei Aparecido do Valle pelo crime dos arts. 180 e 304 c. c. os arts. 297 e 299, todos do Código Penal, à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade e a entidades assistenciais e pena pecuniária de 1 (um) salário mínimo vigente ao tempo do pagamento, mantida, no mais, a sentença. (divirjo do Relator).

É o voto.

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPTAÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. SÚMULA 17 DO STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA DO CRIME. RECURSO DESPROVIDO.**

1. É pacífico o entendimento de que é aplicável o princípio da consunção quando o delito previsto no artigo 304 do CP afigura-se como crime-meio empregado para a consecução de outro crime, ainda que seja cominada pena mais grave a este último (Súmula 17 do C. STJ).
2. Condutas que constituem delitos autônomos não podem ser utilizadas como circunstância judicial de outro crime.
3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quinta Turma, POR MAIORIA, DECIDIU negar provimento à apelação, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FED. RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FED. PAULO FONTES, VENCIDO O DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para afastar o princípio da consunção, condenava Vanderlei Aparecido do Valle pelo crime dos arts. 180 e 304 c. c. os arts. 297 e 299, todos do Código Penal, à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão e 21 dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade e a entidades assistenciais e pena pecuniária de 1 (um) salário mínimo vigente ao tempo do pagamento. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001730-53.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: JOSE LUIZ DE FARIAS  
ABSOLVIDO: OSMAR STEINLE

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
Advogado do(a) ABSOLVIDO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001730-53.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: JOSE LUIZ DE FARIAS  
ABSOLVIDO: OSMAR STEINLE

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
Advogado do(a) ABSOLVIDO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela defesa de JOSÉ LUIZ DE FARIAS em face da sentença ID 135881054, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Carlos/SP, que julgou parcialmente procedente a denúncia para condená-lo pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A, caput, §1º, I e V e no artigo 304 c.c. artigo 297, todos do Código Penal. Na referida sentença, OSMAR STEINLE foi absolvido com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Em sede de razões recursais (ID 135881084), a defesa requer: a) a aplicação da pena-base do crime capitulado no artigo 334-A, caput, §1º, I e V do Código Penal, no mínimo legal; b) a absolvição em relação ao crime do 304 c.c. artigo 297, do Código Penal ou, subsidiariamente, a absorção do delito de uso de documento falso pelo crime de contrabando; c) que seja afastada a agravante do artigo 61, II, "b", do Código Penal, em relação ao crime de uso de documento falso; d) que seja afastada a agravante prevista no artigo 62, caput, IV, do Código Penal; e) que seja afastada a aplicação da pena de multa, ou subsidiariamente, a aplicação no mínimo legal; f) a fixação do regime aberto ou semiaberto para início de cumprimento de pena; g) seja a pena privativa de liberdade substituída por penas restritivas de direitos; h) seja afastada a inabilitação para dirigir veículos automotores, prevista no artigo 92, caput, III, do Código Penal.

Contrarrazões apresentadas, constantes no documento ID 135881086.

O Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubemblatt, manifestou-se pelo desprovemento do recurso (ID 136521320).

É O RELATÓRIO.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001730-53.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: JOSE LUIZ DE FARIAS

ABSOLVIDO: OSMAR STEINLE

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A

Advogado do(a) ABSOLVIDO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Do caso dos autos.**

JOSÉ LUIZ DE FARIAS foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A, caput, §1º, I e V e 304 c.c. art. 298 e 299, todos do Código Penal.

Narra a denúncia (ID 13580992, fls. 13/16) o que se segue:

*"... Com início provável no dia 25 de fevereiro e até por volta das 15 horas do dia 26 de fevereiro de 2016, com prévio ajuste, unidade de designios e divisão de tarefas, os denunciados JOSÉ LUIZ DE FARIAS e OSMAR STEINLE transportaram, do município de Dourados/MS até o município de São Carlos/SP, e assim sendo, utilizaram de qualquer forma, em proveito próprio e alheio, no exercício de atividade comercial, mercadoria proibida pela lei brasileira, consistente em 425 mil (quatrocentos e vinte e cinco mil) maços de cigarros de origem paraguaia.*

*Ademais, no dia 26 de fevereiro, também por volta das 15 horas, JOSÉ LUIZ FARIAS fez uso de documento particular material e ideologicamente falso, consistente em duas vias de uma nota fiscal supostamente emitida pela empresa Copacol, apresentando-as aos policiais civis Fábio Rodrigo Ferreira Mónico e Carlos Alberto de Lima Benedito. Em data anterior à abordagem policial, provavelmente no dia 25 de fevereiro de 2016, o denunciado JOSÉ LUIZ recebeu o conjunto composto pelo caminhão-tractor da marca Mercedes-Benz, modelo Actros 2646 LS 6X4, placas DPE-8856 - Praia Grande/SP, e do semirreboque da marca Recrusul, placas BXA-5460 - São Paulo/SP, carregado com 425 mil maços de cigarros da marca Hobby, de fabricação paraguaia, em um posto de combustíveis da rede Shell no município de Dourados/MS (fls. 04/08, 10/11, 243/263 do volume principal do inquérito e 08 do apenso II, volume I) iniciando o transporte dos cigarros até o município de São Carlos/SP, sendo acompanhado pelo denunciado OSMAR, que atuava como "batedor" utilizando-se de um veículo da marca Fiat, modelo Palio, cor cinza, placas ERJ-9907 - Junqueirópolis/SP, no qual estava instalado um rádio comunicador VHF (fls. 04/08 e 12/13, 16/23, 68/69 e 146/149 do volume principal). Ocorre, entretanto, que os policiais civis Fábio Rodrigo Ferreira Mónico e Carlos Alberto de Lima Benedito, então lotados no Departamento Estadual de Prevenção e Repressão ao Narcotráfico - DENARC, receberam informação no sentido de que o caminhão dirigido por JOSÉ LUIZ estaria transportando entorpecentes e rumaram para o interior (fls. 04/08 e 68/69).*

*Já aos 26 de fevereiro, por volta das 15 horas, avistaram o conjunto dirigido por JOSÉ LUIZ e o Fiat Palio dirigido por OSMAR estacionados em um posto de combustíveis da Rede Graal localizado na Rodovia Washington Luiz, quilômetro 238, no município de São Carlos/SP. Ao se aproximarem do conjunto, o denunciado OSMAR, que estava em pé do lado de fora da cabine do caminhão, deslocou-se em direção ao restaurante do estabelecimento (fls. 04/08 e 68/69).*

*Nesse momento, os policiais abordaram JOSÉ LUIZ, que estava no interior da cabine, oportunidade na qual o denunciado fez uso das duas vias da nota fiscal eletrônica de nº 000.148.385, supostamente emitida pela empresa Copacol Cooperativa Agroindustrial Consolata, CNPJ nº 76.093.731/0007-86, apresentando-a aos policiais (fls. 04/08 e 24/26). Diante de tal fato, os policiais fizeram verificação na carga e constataram vários maços de cigarros paraguaios, sendo que na nota fiscal apresentada constava que a carga transportada era de óleo de soja refinado (fls. 24/26).*

*Logo na sequência, Fábio e Carlos Alberto localizaram OSMAR em frente ao restaurante conversando com Adson de Souza Soares, pessoa que acabara de conhecer (fls. 04/09), tudo com o intuito de despistar os policiais.*

*Ato contínuo, JOSÉ LUTZ e OSMAR foram levados a São Paulo/SP, na sede do DENARC, oportunidade na qual foi lavrado o auto de prisão em flagrante de folhas 02/14, tendo, na sequência, a autoridade policial fixado fiança no valor de R\$ 900,00 cada, que foi paga pelos denunciados (fls. 63/65).*

*Em relação aos cigarros, a Receita Federal constatou que o carregamento era composto de 425 mil maços, os quais foram avaliados em R\$ 2.125.000,00 (dois milhões cento e vinte e cinco mil reais - fl. 08 do apenso II, volume I).*

*Sobre a nota fiscal apreendida, sua chave de acesso possuía 42 dígitos, sendo que todas as notas fiscais eletrônicas possuem 44 dígitos, conforme informações da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (fls. 411/417). Ademais, a empresa Copacol Cooperativa Agroindustrial Consolata, CNPJ nº 76.093.731/0007-86, confirmou que a nota fiscal apresentada por JOSÉ LUIZ era falsa. Pois a nota fiscal original é datada de 06/05/2010, 2º (no valor de R\$ 940,00, com a venda de produtos (salsicha e mortadela) para a empresa J W Giacomini & Cia Ltda, CNPJ nº 08.751.333/0001-64 (fls. 420/422)..."*

Após regular instrução processual, o MM. Juiz a quo proferiu sentença (ID 135881054), que julgou parcialmente procedente a peça acusatória para:

- a) absolver OSMAR STEINLE, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal;
- b) condenar JOSÉ LUIZ DE FARIAS, pela prática do crime previsto no art. 334-A, caput, I e artigos 304 c.c. 297, todos do Código Penal.

Não havendo arguições preliminares, passa-se à análise do mérito recursal.

### **Do crime previsto no art. 334-A, caput, do Código Penal.**

A materialidade e a autoria do delito não foram objeto de recurso, ademais, restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Prisão em Flagrante (fls. 09/11, ID 135880989), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 47/51, ID 135880989), Boletim de Ocorrência (fls. 37/45, ID 135880989) e Auto de Depósito (fls. 110/111, ID 135880989).

Além disso, as circunstâncias em que realizada a prisão em flagrante, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial (fls. 116/118, ID 135880989) como judicial (mídias ID's 135881021, 135881022, 135881023, 135881024, 135881027 e 135881028), confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante.

Assim, em relação ao crime de contrabando, é de rigor a manutenção da r. sentença condenatória penal.

### **Do crime previsto no art. 304 c.c. 297 do Código Penal.**

**Da materialidade e da autoria.**



A defesa pleiteia a absolvição do crime de uso de documento falso, sob a alegação de que o acusado não chegou a apresentar a nota fiscal contrafeita aos policiais, não se configurando, assim, o crime em questão. Subsidiariamente, pleiteia a absorção do delito de uso de documento falso pelo crime de contrabando.

A materialidade foi devidamente comprovada nos autos pelos seguintes documentos: auto de exibição e apreensão da nota fiscal (fls. 47/51, ID 135880989), Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica - DANFE - (fls. 53/54, ID 135880989), Boletim de Ocorrência (fls. 37/45, ID 135880989), Ofício DRT15 - Nº 618/2018 - Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (fls. 152/159, ID 135880991), informações prestadas pela empresa COPACOL COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL CONSOLATA (fls. 164/165, ID 135880991).

A autoria é incontestada. Vejamos.

Os policiais civis Fábio Rodrigo Ferreira Mônaco e Carlos Alberto de Lima Benedito, em sede policial, declararam que, após denúncia anônima, estavam à procura de uma pessoa que conduzia um caminhão que supostamente estaria carregando entorpecentes. Com os dados fornecidos pelo denunciante, lograram encontrar tal caminhão no Posto Graal, na Rodovia Washington Luiz, em São Carlos/SP. Ao fazerem a abordagem, solicitaram à pessoa que se encontrava no interior do veículo a apresentação dos documentos de identificação. Após a apresentação da Carteira Nacional de Habilitação pelo condutor, identificado como José Luiz de Faria, questionaram acerca da carga transportada. José Luiz disse que transportava uma carga de óleo e nesse momento apresentou a nota fiscal. Após a apresentação dos documentos, pessoais e da carga transportada, os policiais revelaram ao condutor do veículo que estavam investigando uma denúncia anônima de transporte de drogas, solicitando ao motorista que abrisse o compartimento do baú para averiguação, culminando por encontrar a carga de cigarros contrabandeados. Em sede judicial, o policial Fábio lembrava-se do fato em linhas gerais, não se recordando com precisão dos detalhes. Já o policial Carlos, questionado acerca da apresentação da nota fiscal disse que "...eu vi uma nota fiscal de óleo, carga de óleo..." (mídia ID 135881024, 7 s).

Já o réu José Luiz de Faria, na fase investigativa, declarou que apresentou a nota fiscal aos policiais após ser abordado por eles (mídia ID 135880989, fl. 25/27). Em sede judicial, José Luiz quando questionado se havia apresentado as notas fiscais aos policiais, confirmou que isso ocorreu (mídia ID 135881027, 5 min 10 s). Entretanto, quando foi novamente questionado se isso ocorreu, dessa vez negou, dizendo que os policiais a pegaram no painel do caminhão (mídia ID 135881027, 6 min 40 s).

Apesar das divergências de declarações prestadas em relação à apresentação ou não da nota fiscal pelo acusado, tal situação é compreensível e não tem o condão de afastar a responsabilidade do réu. É relevante considerar o lapso temporal entre a ocorrência do fato (26 de fevereiro de 2016) e a audiência em que ocorreram os interrogatórios (28 de fevereiro de 2020). Ou seja, é natural que os policiais e o próprio acusado não se recordem de toda a dinâmica dos fatos no dia da abordagem.

Quando feitas as declarações em sede investigativa, os policiais, e o próprio acusado, afirmaram de forma categórica que a apresentação da nota fiscal realmente ocorreu.

Aliás, antes de descobrirem que a carga era de cigarros contrabandeados, os policiais fizeram um procedimento que é praxe em fiscalização: pediram a Carteira Nacional de Habilitação, perguntaram qual a carga do caminhão, pediram a nota fiscal e só então pediram para verificar o conteúdo do baú. Ou seja, é inverossímil acreditar que os policiais tenham abordado o motorista do caminhão, que naquele momento era apenas um suspeito de traficar drogas, baseada em informações de uma denúncia anônima, e já tenham, de imediato, pedido para que o motorista abrisse o baú do caminhão e revistado a cabine sem antes obedecer a um procedimento padrão de identificação do motorista e da carga.

Nesse sentido, resta evidenciado o uso da nota fiscal falsificada logo após a abordagem policial.

A defesa requer a absorção do crime de falso pelo crime de contrabando.

Assim, a questão a ser analisada cinge-se à aplicação do princípio da consunção ao caso dos autos.

Conforme a r. sentença, o réu foi condenado pela prática do delito previsto no 304 c.c. 297, ambos do Código Penal, por ter entendido o *Juiz a quo* que o delito de contrabando não absorveria o delito de falso.

Confirma-se:

*"...De toda forma, a relação entre o uso de documento falso e o fato assimilado a contrabando (transporte de cigarros) não é de meio e fim. Para transportar cigarros, não é necessário o elemento do engodo, do artifício ou da enganosa: basta o mero transporte, consumado já antes de qualquer diligência de vistoria do transporte ou do transportador. O uso de documento falso é fato posterior à consumação do contrabando, pois cometido com o fito de procurar ocultar o descobrimento do primeiro crime. Nessa ordem dos fatos, não se pode chamar o uso de documento falso de "meio" a um "fim" (o contrabando), pois este se consumou antes, invertendo-se a ordem cronológica. Afinal, "meio" é antecedente do "fim". Em verdade, o fim (a finalidade) do uso de documento falso, no caso, não é o contrabando, mas assegurar ocultação ou impunidade, ferindo certamente o bem protegido, a saber, a fé pública.*

*Não se cogita de esgotamento da potencialidade lesiva do documento no caso, pois se está a relacionar o uso do documento falso ao contrabando, não o uso do documento falso ao estelionato ou outro crime de fraude. O estelionato (ou outro crime de fraude) tem como elementar o engodo, o artifício, a fraude e, se o documento for apresentado para enganar e propiciar a vantagem (iter do estelionato), somente aí se pode considerar eventual absorção, isto é, por ser a falsidade parte do estelionato. Porém, como já mencionado, não está em liça a relação do uso de documento falso com estelionato, mas com contrabando, que não contém elementar de fraude.*

*Como os crimes foram cometidos com desígnios autônomos e em ocasiões diferentes, relacionam-se em concurso material..." (ID 135881054)*

A defesa de José Luiz de Farias insurgiu-se contra tal decisão, sob a alegação de que é viável a aplicação do princípio da consunção, uma vez que os crimes de contrabando e de uso de documento falso guardam relação de finalidade e meio, visto ser da essência do crime previsto no art. 334-A, *caput*, do Código Penal, a utilização de documento falso para justificar o transporte das mercadorias contrabandeadas, ainda mais quando praticados num mesmo contexto fático. Sustenta, ainda, que o documento falsificado não foi apresentado, pelo réu, às autoridades policiais, descaracterizando, dessa forma o crime de uso de documento falso.

No caso concreto, deve ser aplicado o referido princípio.

Vejamos.

O princípio da consunção encontra aplicação nas hipóteses em que se verifica mais de uma conduta típica com nexo de dependência entre si, de modo que o crime-fim absorva o crime-meio.

Narra a denúncia que o acusado transportou maços de cigarros paraguaios sem a documentação comprobatória de sua regular importação, sendo que, na mesma ocasião, apresentou a policiais civis, que o abordaram, documentos particulares inautênticos, consistentes em um documento auxiliar de nota fiscal eletrônica (DANFE).

Para que se apure a consunção ou a autonomia entre os delitos, é necessário verificar caso a caso. Se a falsificação do documento esgota-se na prática do crime de contrabando, exaurindo sua potencialidade lesiva, haverá absorção do crime de falso, incidindo aqui o princípio da consunção; caso contrário, servindo o documento falsificado pelo agente para a aplicação de uma série de fraudes, deverá ele responder pelo delito de contrabando em concurso material com a falsidade documental.

Não obstante tenha sido utilizado papel ilegítimo para iludir os agentes da polícia civil, o que, em princípio, tipifica formalmente o crime de uso de documento falso, fica evidente que o objetivo do apelante era transportar as caixas de cigarro até a cidade de São Carlos/SP.

Na hipótese, o uso do documento falso foi cometido tão somente para facilitar a prática do crime de contrabando, uma vez que dava aparência de regularidade à carga transportada. Assim, o documento apresentado pelo réu esgotaria sua potencialidade lesiva na consecução do crime de contrabando uma vez que perderia sua utilidade depois que a carga à qual se referia fosse entregue.

Nesse jaz se encontra a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. E DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7/STJ E N. 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. - O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que um crime de maior gravidade, assim considerado pela pena abstratamente cominada, pode ser absorvido, por força do princípio da consunção, por crime de menor gravidade, quando utilizado como mero instrumento para consecução deste último, sem mais potencialidade lesiva. Incidência da Súmula n. 83/STJ. - Reconhecido pelas instâncias ordinárias que o uso de documento falso teve unicamente o propósito de facilitar a ilusão dos tributos devidos pela entrada das mercadorias em território nacional, a revisão do julgado, quanto ao ponto, é tarefa que demandaria, necessariamente, incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo óbice da Súmula n. 7 deste Tribunal. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1323895/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014)*

*"PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. USO DE DOCUMENTO FALSO. DECLARAÇÃO FALSA PRESTADA PARA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. APRESENTAÇÃO DE RECIBOS FISIOTERAPÊUTICOS IDEOLÓGICAMENTE FALSOS À AUTORIDADE FAZENDÁRIA. EXAURIMENTO DA CONDUTA ANTERIOR. DELITOS AUTÔNOMOS. INOCORRÊNCIA. 1. A declaração falsa inserida na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física nada mais é do que a representação da informação contida no documento ideologicamente falsificado, do qual se utiliza o agente para obter a redução ou supressão do referido tributo, circunstância que impede a incidência dos tipos penais previstos no artigo 299 e 304 do Código Penal, para que não ocorra o vedado bis in idem. 2. O fato do sujeito passivo da obrigação tributária apresentar o documento ideologicamente falsificado à autoridade fazendária, quando chamado a comprovar as declarações prestadas em momento anterior, configura mero exaurimento da conduta necessária para a configuração do delito de sonegação fiscal, já que desprovido, neste momento, de qualquer outra potencialidade lesiva que exija a aplicação autônoma do delito descrito no artigo 304 do Estatuto Repressor. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1347646/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 15/02/2013)*

*"PENAL. RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. USO DE DOCUMENTO FALSO. JUÍZO DE REPROVAÇÃO IN ABSTRATO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM RELAÇÃO AO CRIME FIM. Ainda que o crime meio apresente um juízo de reprovação in abstrato maior que o crime fim, tal como no caso da relação entre uso de documento falso (art. 304 do CP) e descaminho (art. 334 do CP) e, em relação a este (crime fim) seja reconhecida a incidência da insignificância, a relevância jurídica deve ser verificada quanto ao crime meio também, não restando, este último, descaracterizado de imediato. (Precedentes). Recurso provido." (STJ, REsp n. 200301418019, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.06.04)*

No mesmo sentido, entendimento desta E. Corte:

*"PROCESSUAL PENAL. PENAL. DESCAMINHO. USO DE DOCUMENTO FALSO. REGULARIDADE PROCEDIMENTAL. INTERROGATÓRIO. VALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. POTENCIALIDADE LESIVA DO DOCUMENTO FALSO. NÃO ESGOTADA NO "CRIME-FIM". INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. (...) 5. Comprovada a materialidade do delito de uso de documento falso pelo auto de apresentação e apreensão, pelas cópias das notas fiscais e declaração de apreensão apreendidas e pelo relatório de fiscalização elaborado por Auditor Fiscal da Receita Federal, que conclui pela falsidade dos citados documentos. (...) 7. A jurisprudência afasta a aplicação do princípio da consunção nos casos em que se inferir, a partir das circunstâncias do caso, que o documento falso utilizado para a prática de determinado delito possa ser novamente utilizado para a prática de outros crimes, mantendo sua potencialidade lesiva. Precedentes. 8. As circunstâncias judiciais são amplamente desfavoráveis ao réu, razão pela qual se justifica a elevação das penas-base. 9. Preliminar rejeitada. Apelação do réu desprovida. Apelação do Ministério Público Federal provida." (TRF da 3ª Região, ACR n. 0003129-11.2006.4.03.6102, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 29.08.11)*

Desse modo, é caso de ser aplicado o princípio da consunção, restando o crime de uso de documento falso absorvido pelo de contrabando.

Assim, restam prejudicados os pedidos apresentados, em sede de razões recursais, em relação a esse ponto analisado, para que seja afastada a agravante do artigo 61, II, "b", do Código Penal, em relação ao crime de uso de documento falso e redução da pena de multa aplicada.

#### ***Da dosimetria da pena.***

A pena do acusado, em relação ao crime previsto no artigos 334-A, caput, §1º, I e V, do Código Penal, restou concretizada em 02 (dois) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, em virtude de as circunstâncias judiciais não serem favoráveis.

Inconformada, a defesa requer a aplicação da pena-base do crime capitulado no artigo 334-A, caput, §1º, I e V do Código Penal, no mínimo legal e; que seja afastada a agravante prevista no artigo 62, caput, IV, do Código Penal.

Na primeira fase da dosimetria, o Magistrado de primeiro grau fixou a pena-base acima do mínimo legal, conforme a seguir:

*"... Há circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu. Pela expressiva quantidade de cigarros apreendidos (850 caixas, logo, 425.000 maços de cigarros, avaliados em R\$2.125.000,00 pela RFB; ID 27296344, p. 9), as circunstâncias do crime indicam alto grau de lesão ao bem juridicamente protegido. Conforme compilação do autor feita em seus memoriais, constam 3 condenações do réu em relação a fatos anteriores aos em julgamento, mas transitados em julgado posteriormente a eles (por isso não contam com reincidência): (i) 0001931-61.2014.4.03.6003 – 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS – Data do Fato: 30/05/2014 (ID "27296348 - Pág. 8 a 13") e Data do Trânsito em Julgado: 01/03/2019 (vide extrato de andamento processual anexo); (ii) 0004721-90.2015.4.03.6000 – 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS – Data do Fato: 24/04/2015 e Data do Trânsito em Julgado: 03/09/2018 (ID "27296348 - Pág. 6"); (iii) 0001342-80.2016.4.03.6106 – 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP – Data do fato: 08/03/2015 (ID "27296348 - Pág. 25") e Data do Trânsito em Julgado: 31/01/2017. Há, assim, **maus antecedentes**. Mas não é só. A pleora de condenações, como se extrai do apenso específico e admite o réu em interrogatório, versa sobre contrabando de cigarros. A especificidade do crime reiteradamente cometido pelo réu indica maior reprovabilidade de sua conduta, a influir em sua **culpabilidade**. Não se cogite de bis in idem, pois se está a verificar circunstâncias judiciais diferentes. Os maus antecedentes não se configuram se as condenações são pelo mesmo crime. Por outro lado, é involvidável que a reiteração em transportar cigarros (levando em conta condenações transitadas que não configuram reincidência) influem na reprovabilidade, isto é, na culpabilidade. Havendo 3 circunstâncias desfavoráveis, dentre 8, a pena mínima deve ser aumentada em 3/8 da diferença entre o máximo e mínimo legal. Fixo a pena base em 3 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão..." (ID 135881054)*

A defesa requer a fixação da pena-base no mínimo legal, argumentando que o juiz sentenciante baseou a exasperação em uma única circunstância judicial, no entender da defesa, a grande quantidade de cigarros apreendida. Alega em seguida, que não houve dano ao erário, pois a carga não chegou a ser comercializada, sendo apreendida pelos policiais.

Sem razão a defesa.

A introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação, não configura um crime meramente fiscal. A vedação de tal prática busca tutelar também a saúde pública, considerando as diversas regras nacionais e internacionais e normas de controle a respeito do tema.

Assim, para a internalização regular de tais produtos, faz-se necessário não apenas o pagamento de tributos devidos, mas também a autorização dos órgãos competentes.

Nesse sentido, as jurisprudências dos Tribunais Superiores a seguir colacionadas:

*"RECURSO ESPECIAL. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS. ART. 334, §1º, D, DO CÓDIGO PENAL. PRODUTO DE PROIBIÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DA DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA. DELITO PLURIOFENSIVO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Hipótese em que o condenado foi surpreendido realizando o transporte de grande volume de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação. 2. O cigarro é mercadoria de proibição relativa, cuja importação ou exportação clandestina configura delito de contrabando, que busca tutelar o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e segurança públicas. 3. É irrelevante, desse modo, o lançamento de eventual crédito tributário porque o delito se consuma com a simples entrada ou saída do produto proibido. 4. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1.454.586/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014)*

Entendeu o MM. Juiz *quo* pela exasperação da pena-base, valorando negativamente três pontos: as circunstâncias do crime, pelo grande volume de cigarros contrabandeados; os maus antecedentes, por estar respondendo a outras ações relacionadas a contrabando e; a culpabilidade, entendida como a reprovabilidade da conduta do réu por contrabandear cigarros de forma reiterada.

Entretanto, verifico que as folhas de antecedentes e certidões juntadas aos autos apresentam informações sobre inquéritos policiais e ações penais que, à data da infração tratada nesses autos, não haviam transitado em julgado, a saber:

1º) Ação Penal 0004721-90.2015.4.03.6000: data do fato: 24/04/2015. Infração penal: artigo 334-A, §1º, do Código Penal e artigo 70 da Lei 4.117/62. Sentença, proferida em 30/06/2017, condenando José Luiz de Farias à pena de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pelo crime do artigo 334-A, §1º, do Código Penal e à pena de 1 (um) ano de detenção, em regime semiaberto, por infração ao artigo 70 da Lei 4.117/62, em concurso material. Em 06/08/2018, pela Egrégia Quinta Turma, foi julgado recurso de apelação interposto pelo réu, reduzindo a pena do réu para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto. Houve o trânsito em julgado para as partes em 03/09/2018.

2º) Ação Penal 0001931-61.2014.4.03.6003: data do fato: 30/05/2014. Infração penal: artigo 334, §1º, "b" do Código Penal (comredação anterior à Lei 13.008/2014) e artigo 183 da Lei 9.472/97. Sentença, proferida em 20/01/2017, condenando José Luiz de Farias à pena de 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, pelo crime do artigo 334, §1º, do Código Penal, substituída por uma pena restritiva de direitos e absolvendo-o do delito previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97. Em 05/02/2019, foi julgado, pela Egrégia Décima Primeira Turma, recurso de apelação interposto pela acusação, irrisignado com a absolvição em relação ao delito previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97, condenando o réu à pena de 2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto, reconhecendo-se o concurso material com o crime de contrabando. A pena foi substituída por duas penas restritivas de direitos. Houve o trânsito em julgado para as partes em 01/03/2019.

3º) Em relação à Ação Penal 0001342-80.2016.4.03.6106, citada na fundamentação para agravar a pena-base, malgrado tenha sido citada como anterior ao fato sob análise nesses autos, há uma consideração a fazer. Consta no documento ID 135880987 (fls. 25/26) que a infração penal, capitulada no artigo 334-A, §1º, V, do Código Penal (contrabando de cigarros) ocorreu em 08/03/2016, ou seja, pouco mais de uma semana após ter sido preso em flagrante pelos fatos narrados nesses autos. Nele o Juízo da 1ª Vara de São José do Rio Preto condenou José Luiz de Farias pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso V, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 6 (seis) dias de reclusão, substituída por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Em 06/12/2016, pela Egrégia Décima Primeira Turma foi julgado recurso de apelação na qual se reduziu a prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo e, de ofício, afastou a condenação ao pagamento de 10 (dez) dias-multa. Houve trânsito em julgado para as partes em 31/01/2017.

E por fim, para estabelecimento da pena-base, o juízo *quo* considerou a culpabilidade do acusado, compreendida como a reprovabilidade de sua conduta, pois conforme se depreende da análise das folhas de antecedentes, o réu se dedicava de forma reiterada ao crime de contrabando de cigarros.

De fato, além dos processos anteriormente citados, corre em nome do réu outras três ações, todas com prisão em flagrante, envolvendo contrabando de cigarros em grande quantidade (documento ID 135880987): Ação Penal 0001308-89.2017.4.03.6003, correndo perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, por infração ocorrida em 24/06/2017; Ação Penal 0006048-25.2015.4.03.6112, perante a 1ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, por infração ocorrida em 21/09/2015 e; Ação Penal 5002015-88.2018.4.04.7011, perante a 1ª Vara Federal de Paranavai/PR, por infração ocorrida em 24/08/2018.

Entretanto, analisando as circunstâncias judiciais consideradas negativamente, reputo que a valoração negativa em razão de supostos crimes cometidos anteriormente, encontra óbice no enunciado da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça. Deste modo, não havendo condenação definitiva anterior, não é possível considerar que a conduta social e a personalidade do acusado seja voltada à prática de crimes, pois a valoração negativa dessas circunstâncias judiciais, quando ausente a certeza acerca de crimes anteriores, viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade, objeto de proteção do entendimento suscitado pela Corte Superior. Nesse sentido, os julgados a seguir:

*"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO COMBATEU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. INQUÉRITOS E PROCESSOS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO. SÚMULA 444 DESTA STJ. PENA REDUZIDA. REGIME INICIAL MODIFICADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão agravada. Incidência do enunciado 182 da Súmula desta Corte. 2. Consante orientação sedimentada nesta Corte Superior, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. Exegese do enunciado 444 da Súmula deste STJ, verbis: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base". 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Habeas Corpus concedido de ofício." (AGARESP 201601080960, MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/06/2016).*

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AUMENTO INJUSTIFICADO. SÚMULA 444/STJ. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...) III - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda. IV - O aumento imposto à pena-base revela-se injustificado, eis que ausente fundamentação concreta e vinculada. V - É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" (súmula 444/STJ). Tampouco podem ser utilizados para caracterizar personalidade voltada para a prática de crimes ou má conduta social (Precedente). VI - As consequências do crime foram as normais à espécie. Portanto, não autorizam a exasperação da pena-base.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena-base ao mínimo legal." (HC 288.402/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 18/11/2014).

Assim, considerando que não podem ser utilizados como antecedentes criminais inquéritos policiais e as condenações antes do trânsito em julgado, os mesmos também não podem ser considerados na avaliação da culpabilidade do acusado.

Deste modo, observado o disposto no artigo 59 do Código Penal, havendo apenas uma circunstância judicial desfavorável ao acusado, ou seja, a grande quantidade de cigarros transportada (425 mil maços), redimensiono a pena-base para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria, mantenho a aplicação da atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto), ficando a pena intermediária fixada em 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão.

Ainda na segunda fase da dosimetria, não conheço do pedido da defesa que requer o afastamento da agravante de paga ou promessa de recompensa, haja vista que tal agravante não foi aplicada:

"...II. Em segunda fase atua a atenuação pela confissão, registrada na fundamentação como elemento de convicção da culpabilidade. A pena deve ser diminuída de 1/6. Fixo a pena intermediária em 2 anos, 7 meses e 7 dias de reclusão..."

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição, torno definitiva a pena em 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão.

#### **Do regime inicial de cumprimento de pena**

No que se refere ao regime de cumprimento de pena, para a fixação, devem ser observados os seguintes fatores: a) espécie de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, § 2º, alíneas a, b e c, CP); c) caracterização ou não da reincidência (art. 33, § 2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, § 3º, do CP).

Considerando que o recorrente é tecnicamente primário e as circunstâncias judiciais são predominantemente favoráveis, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser estabelecido com base na pena fixada em concreto, qual seja, o regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

Presentes os requisitos elencados no artigo 44 do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 05 (cinco) salários mínimos.

#### **Da pena de inabilitação para dirigir veículo automotor.**

A defesa de José Luiz pleiteia o afastamento da pena de inabilitação do direito de dirigir veículo automotor.

O art. 92 do Código Penal dispõe acerca dos efeitos secundários da condenação, a saber:

"Art. 92 - São também efeitos da condenação:

I - a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo:

a) quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;

b) quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos nos demais casos.

II - a incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela, nos crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado;

III - a inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso.

Parágrafo único - Os efeitos de que trata este artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença."

No caso, restou demonstrado que o réu se serviu do veículo Mercedes Benz, modelo Actros 2646 LS 6X4, placa DPE 8856/Praia Grande/SP, acoplado ao semirreboque, marca Recrosul, placa BXA 5460, São Paulo/SP, para o transporte dos cigarros apreendidos.

Assim, em razão da prática de crime doloso mediante a utilização de veículo automotor pelo acusado, é cabível a aplicação do efeito da condenação previsto no art. 92, inc. III, do Código Penal, consistente na inabilitação para dirigir veículo.

A medida revela-se conveniente, pois o recorrido, valendo-se da habilitação, transportou considerável quantidade da mercadoria, de forma que a restrição ao uso desse instrumento para o transporte mostra-se adequada.

Tal imposição possui a finalidade de dificultar a reincidência na prática delituosa, enquanto durarem os efeitos da condenação, possuindo natureza preventiva e punitiva. Ainda que não impeça a reiteração criminosa, não há dúvida que a torna mais difícil, além de possuir efeito dissuasório, desestimulando a prática criminosa sem encarceramento.

Nesse sentido, as jurisprudências colacionadas a seguir:

"... PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. COMBUSTÍVEL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. PROVA DO DOLO. INCABÍVEL A DESCLASSIFICAÇÃO PARA FAVORECIMENTO REAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. PERDA DA CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO. EFEITO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. (...) 1. A sentença de primeiro grau julgou procedente a ação para condenar os réus pelo cometimento do crime definido no artigo 334 do Código Penal, tendo a polícia militar realizado a abordagem de cinco veículos, todos viajando em comboio, quatro dos quais eram carretas carregadas com cigarros oriundos do Paraguai, internados ilícitamente, e um deles atuando como "batedor". (...) 6. A perda da CNH surge como efeito da sentença condenatória, nos termos do artigo 92 do Código Penal, não sendo requisito a prova de direção perigosa ou a condenação a mais de 4 (quatro) anos. Incabível a restrição a pena para veículo s pesados, estando insita à condenação a circunstância de inabilitação para dirigir somente enquanto perdurar a condenação, o que poderá ser afastado por meio de reabilitação, se o caso. (...) (TRF da 3ª Região, ACR n. 0004776-06.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 20.08.13)

"PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. ART. 334 DO CP. EFEITO S DA CONDENAÇÃO. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. ARTIGO 92, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. 1. Em razão da prática de crime doloso mediante a utilização de veículo automotor, é cabível a aplicação do efeito da condenação previsto no artigo 92, inciso III, do Código Penal, consistente na inabilitação para dirigir veículo, a fim de desestimular a reiteração no contrabando, ao privar o agente de instrumento apto a transportar grande quantidade de mercadorias. Ainda que a inabilitação para dirigir não impeça a reiteração criminosa, não há dúvida que a torna mais difícil, além de possuir efeito dissuasório, desestimulando a prática criminosa sem encarceramento. O efeito da condenação em questão deve ser aplicado em casos de descaminho, contrabando, bem como de tráfico de drogas, armas, animais ou pessoas, restando o agente inabilitado para conduzir veículo, em especial quando evidenciado que: a) o agente se dedica ao crime de forma reiterada ou profissional; b) a quantidade de mercadoria é expressiva; c) há evidências de que as mercadorias tinham finalidade comercial; d) se tratar de mercadoria proibida. 2. No silêncio da lei sobre o tempo de duração da medida, deverá durar pelo tempo da condenação, iniciando-se o prazo a partir do recolhimento da CNH por parte do Juízo da Execução ou da autoridade administrativa, até o integral cumprimento das penas aplicadas. (TRF da 4ª Região, 4ª Seção, ENUL n. 50000077020114047210, Rel. Des. Fed. José Paulo Baltazar Junior, j. 04.06.14)

No que diz respeito ao tempo de duração da interdição, deve ser limitado ao tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada, haja vista que o Código Penal não prevê expressamente o tempo de duração de tal efeito da condenação.

A esse respeito colaciono os seguintes julgados:

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. CONTRABANDO DE CIGARROS DE FABRICAÇÃO ESTRANGEIRA. ART. 304, § 1º, ALÍNEAS B E D, CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, CP. NÃO INCIDÊNCIA. PENA PECUNIÁRIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ADEQUAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR. SANÇÃO ADEQUADA À REPRESSÃO E PUNIÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA NO CASO CONCRETO. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 5. A sanção do art. 92, III, do CP é plenamente adequada à repressão, punição e prevenção do transporte de carga ilícita vinda do Paraguai, como no caso dos autos, mormente diante da confissão do acusado, de que já fizera esse transporte ilegal anteriormente, inclusive sendo preso por tal conduta. Perda da licença de dirigir por igual prazo da pena corporal. 6. Recurso ministerial parcialmente provido. (TRF-3 - ACR: 00043424620114036112 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 06/12/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2016)

"PENAL. CONTRABANDO. TRANSPORTE DE CIGARROS. CORRUPÇÃO ATIVA. QUADRILHA. DOSIMETRIA: CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME, PENA DE MULTA, SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EFEITO EXTRA PENA L ESPECÍFICO DA CONDENAÇÃO: INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO (CABIMENTO E DURAÇÃO DA MEDIDA). (...) 8. Em razão da prática de crime doloso mediante a utilização de veículo automotor, é cabível a aplicação do efeito da condenação previsto no artigo 92, inciso III do Código penal, consistente na inabilitação para dirigir veículo, a fim de desestimular a reiteração no descaminho, ao privar o agente de instrumento apto a transportar grande quantidade de mercadorias. Ainda que a inabilitação para dirigir não impeça a reiteração criminosa, não há dúvida que a torna mais difícil, além de possuir efeito dissuasório, desestimulando a prática criminosa sem encarceramento. O efeito da condenação em questão deve ser aplicado em casos de descaminho, contrabando, bem como de tráfico de drogas, armas, animais ou pessoas, restando o agente inabilitado para conduzir veículo, em especial quando evidenciado que: a) o agente se dedica ao crime de forma reiterada ou profissional; b) a quantidade de mercadoria é expressiva; c) há evidências de que as mercadorias tinham finalidade comercial; d) se tratar de mercadoria proibida; e) houver concurso com outros delitos, como associação, desobediência, corrupção ativa ou delito de telecomunicações. 9. No silêncio da lei sobre o tempo de duração da medida, deverá durar pelo tempo da condenação, iniciando-se o prazo a partir do recolhimento da CNH por parte do Juízo da Execução ou da autoridade administrativa, até o integral cumprimento das penas aplicadas. (TRF-4 - ACR: 50092599620124047005 PR 5009259-96.2012.404.7005, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 15/07/2014, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/07/2014)

Desta feita, aplicada a inabilitação para dirigir veículo automotor, nos termos do art. 92, inc. III, do Código Penal, pelo prazo da pena imposta.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso da defesa, e na parte conhecida, dou parcial provimento, para aplicar o princípio da consunção, ficando o crime de uso de documento falso absorvido pelo de contrabando; reduzir a pena-base, restando a pena definitiva de José Luiz de Farias fixada em 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena substituída e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos, mantida, no mais, a r. sentença.

É COMO VOTO.

Des. Fed. André Nekatschalow: Trata-se de recurso de apelação interposto por José Luiz de Farias, em face da sentença (Id. n. 135881054) que condenou o acusado à pena de 5 (cinco) anos, 6 (seis) meses e 7 (sete) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 90 (noventa) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo atualizado (IPCA-E até 03/2020) vigente na data dos fatos, resultando na multa de R\$ 3.126,60 (três mil, cento e vinte e seis reais e sessenta centavos).

Em suas razões recursais, a defesa pleiteia, em síntese:

- a) a aplicação da pena-base do crime do art. 334-A, *caput*, § 1º, I e V, do Código Penal, no mínimo legal;
- b) a absolvição em relação ao crime do art. 304 c. c. art. 297, do Código Penal ou, subsidiariamente, a absorção do delito de uso de documento falso pelo crime de contrabando;
- c) sejam afastadas a agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, em relação ao crime de uso de documento falso, e a agravante prevista no art. 62, *caput*, IV, do Código Penal;
- d) seja afastada a aplicação da pena de multa, ou subsidiariamente, a aplicação no mínimo legal;
- e) a fixação do regime aberto ou semiaberto para início de cumprimento de pena;
- f) seja a pena privativa de liberdade substituída por penas restritivas de direitos;
- g) seja afastada a inabilitação para dirigir veículos automotores, prevista no art. 92, *caput*, III, do Código Penal (Id. n. 135881084).

As contrarrazões foram apresentadas (Id. n. 135881086).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubembatt, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (Id. n. 136521320).

O Eminentíssimo Relator, Desembargador Federal Paulo Fontes, conheceu parcialmente do recurso da defesa, e na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, para aplicar o princípio da consunção, ficando o crime de uso de documento falso absorvido pelo delito de contrabando, reduzir a pena-base do crime previsto no art. 334-A, *caput*, § 1º, I e V, do Código Penal, restando a pena definitiva de José Luiz de Farias fixada em 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena substituída e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos, mantida, no mais, a r. sentença.

Acompanho o Eminentíssimo Relator para aplicar o princípio da consunção para que o delito de uso de documento falso seja absorvido pelo crime de contrabando e, como consequência, não conhecer de parte do recurso da defesa, manter a condenação do réu pela prática do crime previsto no art. 334-A, *caput*, § 1º, I e V, do Código Penal, fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, mas, *data venia*, divirjo em relação à fixação da pena-base, reduzindo a pena definitiva para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

O Juízo *a quo* exasperou a pena-base do crime do art. 334-A, *caput*, § 1º, I e V, do Código Penal, em 3/8 (três oitavos), considerando as circunstâncias do crime (expressiva quantidade de cigarros apreendidos), a existência de maus antecedentes e a culpabilidade acentuada (reiteração delitiva específica), de modo que a sanção inicial foi fixada em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão.

Sem circunstâncias agravantes.

Incidir a circunstância atenuante da confissão no percentual de 1/6 (um sexto), resultando na pena de 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 7 (sete) dias de reclusão, tornada definitiva em razão da ausência de causas de aumento ou de diminuição da pena.

Foi fixado o regime inicial fechado.

O Eminentíssimo Relator Desembargador Federal Paulo Fontes considerando apenas uma circunstância judicial desfavorável ao acusado, ou seja, a grande quantidade de cigarros transportada (425 mil maços), reduziu a pena-base para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e, após incidir a circunstância atenuante da confissão, tornou definitiva a pena de 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão.

**Maus antecedentes. Caracterização.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a condenação por fato anterior ao tratado na denúncia, ainda que transitada em julgado no curso da ação penal em análise, caracteriza maus antecedentes para os fins do art. 59 do Código Penal (STJ, HC n. 349.708, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 24.10.17; STJ, HC n. 392.220, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.10.17; STJ, AgInt no AREsp n. 721.347, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 10.10.17). Por outro lado, entende-se que a condenação relativa a fato criminoso posterior ao tratado na denúncia não rende ensejo à exasperação da pena-base (STJ, HC n. 401.463, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 17.08.17; STJ, AgRg no AREsp n. 812.430, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 18.04.17).

No caso, os fatos foram praticados em 26.02.16.

Conforme se depreende dos antecedentes criminais do réu, há três condenações transitadas em julgado pela prática do crime de contrabando: ação penal n. 0004721-90.2015.4.03.6000, por fato ocorrido em 24.04.15, com trânsito em julgado para as partes em 03.09.18, ação penal n. 0001931-61.2014.4.03.6003, por fato ocorrido em 30.05.14, com trânsito em julgado para as partes em 01.03.19, ação penal n. 0001342-80.2016.4.03.6106, por fato ocorrido em 08.03.16, com trânsito em julgado para as partes em 31.01.17 (Id. n. 135880987 e Id. n. 135881041).

Portanto, há duas condenações transitadas em julgado nos anos de 2018 e 2019, pela prática dos crimes de contrabando, por fatos que ocorreram antes de 26.02.16, nos anos de 2014 e 2015, e, portanto, configuram maus antecedentes. Já a terceira condenação transitada em julgado, de fato, é por fato posterior, ocorrido em 08.03.16 e, portanto, não configura maus antecedentes.

A reiteração da conduta não pode ser considerada para valorar negativamente a culpabilidade do réu, que não é acentuada.

Dessa forma, considerando a expressiva quantidade de cigarros apreendida e os maus antecedentes do acusado, exaspero a pena-base em 1/2 (metade), resultando na pena de 3 (três) anos de reclusão.

Sem circunstâncias agravantes.

Incidir a circunstância atenuante da confissão no percentual de 1/6 (um sexto), resultando na pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, tornada definitiva em razão da ausência de causas de aumento ou de diminuição da pena.

Acompanho o Eminentíssimo Relator para fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos, bem como para manter a inabilitação para dirigir veículos automotores, medida eficaz para desestimular a reiteração delitiva, presente no caso.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso da defesa, e na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO em menor extensão**, para aplicar o princípio da consunção, ficando o crime de uso de documento falso absorvido pelo de contrabando, reduzir a pena-base do crime do art. 334-A, *caput*, § 1º, I e V, do Código Penal, resultando na pena definitiva de José Luiz de Farias de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos.

É o voto.

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334-A, § 1º, INC. I E V, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. ART. 304 C.C. ART. 297, DO CÓDIGO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA COMPROVADA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. ABSORÇÃO DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO PELO CRIME DE CONTRABANDO. CONDENAÇÃO DO CRIME DE CONTRABANDO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA. SÚMULA 444 DO STJ. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INABILITAÇÃO PARA CONDUZIR VEÍCULOS MANTIDA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Contrabando. Prisão em flagrante. Apreensão de cigarros de origem estrangeira. Materialidade e autoria incontroversas.
2. Uso de documento falso. Nota fiscal contrafeita. Materialidade e autoria incontestes.
3. Aplicação do princípio da consunção. O documento apresentado pelo réu esgotaria sua potencialidade lesiva na consecução do crime de contrabando uma vez que perderia sua utilidade depois que a carga fosse entregue.
4. Dosimetria da pena.
5. Pena-base reduzida. O reconhecimento de maus antecedentes e culpabilidade encontra óbice no enunciado da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Pena definitiva do crime de contrabando redimensionada.
7. Fixação do regime aberto para cumprimento inicial da pena.
8. Substituição da reprimenda por duas penas restritivas de direitos.
9. Inabilitação para conduzir veículos mantida.
10. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quinta Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu conhecer parcialmente do recurso da defesa, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para aplicar o princípio da consunção, ficando o crime de uso de documento falso absorvido pelo de contrabando; reduzir a pena-base, fixar o regime aberto e substituir a pena por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena substituída e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FED. RELATOR; PROSEGUINDO A TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU fixar a pena definitiva de José Luiz de Farias em 2 (dois) anos e 01 (um) mês de reclusão, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FED. RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FED. MAURÍCIO KATO, VENCIDO O DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que fixava a pena definitiva de José Luiz de Farias em 2 anos e 6 meses de reclusão. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5004670-83.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: IB

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ADEQUAÇÃO E NECESSIDADE. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Em razão da ausência de previsão legal de interposição de recurso em sentido estrito contra a decisão recorrida, o recurso não deve ser conhecido por falta de condição de admissibilidade recursal.
2. Recurso em sentido estrito não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, não conhecer do recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015 c. c. o artigo 3º do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002257-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: LEANDRO DIOGO NAVES

Advogado do(a) RECORRENTE: EDSON GONCALVES DE MELO JUNIOR - MG78511-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002257-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE:LEANDRO DIOGO NAVES

Advogado do(a) RECORRENTE: EDSON GONCALVES DE MELO JUNIOR - MG78511-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito, interposto por Leandro Diogo Naves, contra a decisão ID 141059215, proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que deixou de receber a apelação interposta contra a sentença que o condenou como incurso nas penas previstas no artigo 334, *caput*, do Código Penal, por considerá-la intempestiva.

Em razões recursais (ID 141059218), a defesa alega que não foi intimada da virtualização dos autos, uma vez que seu patrono ainda não estava cadastrado no sistema. Afirma que, como não tinha conhecimento da digitalização, acreditou que o processo corria na forma física e que os prazos estavam suspensos por conta das Portarias Conjuntas nº 01/2020 a 10/2020. Por fim, sustenta que as intimações são nulas, assim como a certificação do trânsito em julgado.

A acusação apresentou contrarrazões de recurso (ID 141059223).

Em juízo de retratação, o magistrado de primeiro grau manteve a decisão recorrida (ID 141059224).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso (ID 141077136).

É o relatório.

Dispensada a revisão, a teor do Regimento Interno desta Corte Regional.

---

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002257-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE:LEANDRO DIOGO NAVES

Advogado do(a) RECORRENTE: EDSON GONCALVES DE MELO JUNIOR - MG78511-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consta dos autos da ação penal que, em 04 de julho de 2019, as partes foram intimadas da virtualização e inserção do feito no Sistema Processual Judicial (ID 141058850).

Muito embora nesta data ainda não constasse o cadastro do advogado do acusado no sistema, logo que apresentada resposta à acusação e juntada a procuração, tal medida foi feita, tanto que a decisão ID 141058856 já aparece com o nome do patrono no cabeçalho.

Nesta mesma oportunidade o magistrado determinou que a Secretaria certificasse nos autos físicos a virtualização do feito, procedendo com a baixa no sistema processual, devido a tramitação pelo PJE. Além disso, as partes ainda foram intimadas quanto à data designada para audiência de instrução e julgamento, a qual contou com a presença do advogado do réu (ID 141059151).

Proferida sentença (ID 141059172), o patrono do acusado foi intimado pelo diário oficial, tendo o magistrado consignado na decisão ID 141059175 que “*Considerando que o MPF não apresentou recurso e que o réu está solto e possui advogado constituído, de modo que não se faz necessária sua intimação pessoal da condenação, uma vez decorrido o prazo da intimação da sentença por Diário de Justiça, certifique-se o trânsito em julgado para ambas as partes*”.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de eventual recurso pelas partes, certificou-se o trânsito em julgado para o Ministério Público Federal em 13/04/2020 e para a defesa em 12/05/2020 (ID 141059176).

Não satisfeita, a defesa impetrou o *Habeas Corpus* nº 5018627-44.2020.4.03.0000, alegando ter sofrido constrangimento ilegal pelo réu não ter sido intimado pessoalmente da sentença, além da falta de intimação pessoal do seu defensor, o que tornaria nulo o ato que certificou o trânsito em julgado. A decisão que apreciou o pedido não acatou tais argumentos, porém concedeu parcialmente a liminar para assegurar ao então paciente o cumprimento da pena em regime aberto domiciliar (ID 141059194).

Em 15 de julho de 2020, a defesa interpôs apelação, alegando, em síntese, que o patrono não foi intimado do despacho que deu ciência às partes da digitalização do feito, razão pela qual ele achava que o processo estava correndo na forma física e que os prazos estavam suspensos por conta das Portarias Conjuntas do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 141059209).

Em resposta, o juízo a quo proferiu a seguinte decisão, in verbis:

*"Ainda, no tocante à petição de ID nº 35439534, deixo de receber a apelação do réu, visto que intempestiva. É importante observar que já houve trânsito em julgado da sentença condenatória (ID nº 32948840) e, em que pesem as alegações do acusado, está devidamente demonstrado nos autos que o patrono constituído do condenado estava cadastrado de forma regular quando da prolação da sentença (Vide cabeçalho da sentença - ID nº 30441506), e que foi devidamente intimado via Diário de Justiça no dia 01/04/2020, tendo o sistema registrado sua ciência em 04/05/2020.*

*Vale dizer que o autor, quando da sentença, estava solto, sendo suficiente, portanto, a sua intimação por meio de seu advogado constituído, nos termos do art. 392, Inciso II, do CPP, e que tal entendimento foi analisado pelo E. TRF3 e mantido quando da decisão em HC que alterou seu regime de cumprimento da pena, em virtude da situação excepcional gerada pela pandemia do COVID-19.*

*Ademais, muito embora o réu alegue que não possuía conhecimento de que o processo corria digitalmente e, dessa forma, acreditou que os prazos estavam suspensos, verifica-se que, na Decisão de ID nº 20620409, na qual se deu a intimação regular do réu por Diário de Justiça, tendo o sistema confirmado a ciência em 20/08/2019, constou inequivocadamente a seguinte informação: 'Cuida-se de autos virtualizados por meio de ferramenta Digitalizador PJE, tendo em vista que foram distribuídos a este Juízo por meio físico'.*

*Também é importante mencionar que o processo físico está baixado desde 18/10/2019, com a seguinte descrição 'BAIXA DEFINITIVA ao PJE voluntariamente (Res. TRF3-200/18) (Autos Digitalizados)'. Os argumentos não encontram lastro na realidade dos fatos.*

*Sendo assim, entendo que não há como acolher os argumentos alinhavados e, em todo caso, ressalto que em decorrência da imutabilidade da decisão judicial transitada em julgada, qualquer descontentamento relacionada à sentença somente pode ser debatido por via de ação desconstitutiva autônoma" (ID 141059215 - g.n.).*

Feita esta breve explanação, verifica-se que o recurso em sentido estrito não comporta provimento.

Na hipótese de acusado preso, o art. 392, inciso I, do Código de Processo Penal determina que a sua intimação da sentença seja feita pessoalmente. No entanto, o mesmo dispositivo traz em seu inciso II, a previsão de que no caso de o réu estar solto e possuir defensor constituído, nada impede que a intimação seja feita apenas na pessoa deste último.

Compulsando os autos, verifico que, quando do momento da prolação da sentença condenatória, o acusado estava devidamente representado, nos termos do artigo 370, §1º do Código de Processo Penal, de maneira que seu causídico fora devidamente intimado. Ressalte-se, ainda, que não há nos autos, até o presente momento, notícia de renúncia do referido procurador.

A alegação do patrono de que não estava cadastrado no sistema também não se sustenta, já que seu nome consta no cabeçalho das decisões e, conforme relatado pelo magistrado na decisão recorrida, o próprio sistema confirmou sua ciência dos atos processuais.

Portanto, escoado o prazo de intimação, e certificado o trânsito em julgado da sentença condenatória, que para a defesa ocorreu em 12/05/2020, verifico que a apelação juntada em 15 de julho de 2020 (ID 141059209) é, de fato, intempestiva, nos termos do artigo 593 do Código de Processo Penal.

Desta maneira, fundamental a manutenção da decisão do Juízo de 1º Grau que não recebeu a apelação da defesa (ID 141059215).

Ante todo o exposto, **nego provimento ao recurso em sentido estrito.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO DE NÃO RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO DE ADVOGADO CONSTITUÍDO. RÉU SOLTO. VALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na hipótese de acusado preso, o art. 392, inciso I, do Código de Processo Penal determina que a sua intimação da sentença seja feita pessoalmente. No entanto, o mesmo dispositivo traz em seu inciso II, a previsão de que no caso de o réu estar solto e possuir defensor constituído, nada impede que a intimação seja feita apenas na pessoa deste último.
2. No momento da prolação da sentença condenatória, o acusado estava devidamente representado, e seu procurador fora devidamente intimado, nos termos do artigo 370, §1º do Código de Processo Penal.
3. Escoado o prazo de intimação e, certificado o trânsito em julgado da sentença condenatória, verifica-se que a apelação é intempestiva.
4. Recurso em sentido estrito desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000120-81.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: NAELTO ANGELICA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO SAHDO MEIRELES JUNIOR - AM13241, MAURILIO SERGIO FERREIRA DA COSTA FILHO - AM9967-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000120-81.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: Naelto Angelica de Araujo

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO SAHDO MEIRELES JUNIOR - AM13241, MAURILIO SERGIO FERREIRA DA COSTA FILHO - AM9967-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela defesa de **Naelton Angélica de Araújo** em face do acórdão (ID nº 141398394) que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da defesa.

Em suas razões, sustenta omissão do órgão julgador ao não apreciar o caso concreto em estrita ligação ao artigo 10 e 188 do Código de Processo Penal e ao artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, bem como pretende o prequestionamento da matéria (ID nº 142035062).

É o relatório.

Apresento o feito em mesa.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000120-81.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: Naelto Angelica de Araujo

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO SAHDO MEIRELES JUNIOR - AM13241, MAURILIO SERGIO FERREIRA DA COSTA FILHO - AM9967-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos declaratórios têm por finalidade apenas sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, de modo que não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões, tampouco meio de consulta para esclarecimento de dúvidas da parte, na medida que objetiva apenas o aperfeiçoamento da decisão judicial sem que isso implique reexame dos fatos e fundamentos da decisão.

O ponto destacado pelo ora embargante foi devidamente enfrentado de modo claro e suficiente, de modo que o julgado que aponta os motivos do seu convencimento ao apreciar as teses não incorre em omissão ou contradição, sendo certo que não está obrigado a refutar diretamente todos os pontos deduzidos quando das razões expostas se possa concluir, por dedução lógica, pelo acolhimento ou não do ponto.

Na verdade, a pretensão recursal é pela reapreciação e modificação de sentido da decisão para que as teses do embargante, renovadas em sede de embargos declaratórios, sejam acolhidas, objetivo que escapa às hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios.

Ainda que assim não fosse, baseando-se o embargante no erro de julgamento, ainda que tratado como omissão da decisão, especialmente com vistas à modificação do sentido do resultado, deve manejar o instrumento processual adequado, não se prestando os embargos declaratórios a esta finalidade, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal.

Por fim, os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses legais, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, de modo que é suficiente, apenas, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.

Por esses fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração opostos pela defesa de **Naelton Angélica de Araújo**.

É o voto.



## EMENTA

### PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. Os embargos declaratórios têm por finalidade apenas sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, de modo que não configura instrumento hábil para anular ou modificar decisões.
2. As hipóteses exaustivas de cabimento dos embargos de declaração não equivalem a meio de consulta para esclarecimento de dúvidas da parte, na medida que objetiva apenas o aperfeiçoamento da decisão judicial sem que isso implique reexame dos fatos e fundamentos da decisão.
3. O julgado que aponta os motivos do seu convencimento ao apreciar as teses não incorre em omissão, pois não está obrigado a refutar diretamente todos os pontos deduzidos quando das razões expostas se possa concluir, por dedução lógica, pelo acolhimento ou não do ponto.
4. A alegação de erro do julgamento, ainda que tratado como omissão, que objetiva a modificação do sentido da decisão, exige o manejo do instrumento processual adequado.
5. Os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses legais e é desnecessária a alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente que a questão jurídica debatida seja ventilada no acórdão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, rejeitar os embargos de declaração opostos pela defesa de Naelton Angélica de Araújo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0000143-49.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: GIANFRANCO MENNA ZEZZE, ROBSON ROCHA LOPES DA SILVA, VERA REGINA RODRIGUES LOPES DA SILVA

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0000143-49.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: GIANFRANCO MENNA ZEZZE, ROBSON ROCHA LOPES DA SILVA, VERA REGINA RODRIGUES LOPES DA SILVA

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

Advogado do(a) RECORRIDO: BRUNA CAROLINA SILVA - SP388048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo **Ministério Público Federal** contra a decisão de fls. 08/10 do ID nº 107640473, que rejeitou a denúncia oferecida contra Gianfranco Menna Zezze, Robson Rocha Lopes da Silva e Vera Regina Rodrigues Lopes da Silva pela prática do delito do artigo 2º, inciso II, da Lei n. 8.137/90 c.c. artigo 12, inciso I, desta mesma Lei, na forma dos artigos 29 e 71, ambos do Código Penal, com fundamento no artigo 395, inciso II, do Código de Processo Penal.

Em razões recursais de fls. 16/19 do ID nº 107640473, o órgão ministerial aduz que os fatos denunciados descrevem exaustivamente os atos praticados pelos acusados, sendo que a conduta se subsume à figura típica do artigo 2º, II, da Lei 8.1374/90, crime meramente formal, não havendo necessidade do exaurimento da via administrativa para a caracterização da materialidade delitiva.

A defesa de Gianfranco apresentou contrarrazões de recurso às fls. 20/27 do ID nº 107640475 e a de Robson e Vera no ID nº 142917511.

O juiz de primeiro grau manteve sua decisão por seus próprios fundamentos (ID nº 107640479).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso, mantendo-se a sentença que rejeitou a denúncia, à míngua de esgotamento da fase administrativo-fiscal, com reflexos na constituição do crédito e na materialidade do delito (ID nº 108579750).

É o relatório.

Dispensada a revisão, a teor dos artigos 34 e 236, *caput*, do Regimento Interno desta Corte Regional.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0000143-49.2019.4.03.6128

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso em sentido estrito **não comporta provimento**.

Consta dos autos que, na qualidade de responsáveis pela gestão e administração da empresa "ECO Indústria de Artefatos de Metal Ltda.", durante o ano de 2015, Gianfranco Menna Zezze, Robson Rocha Lopes da Silva e Vera Regina Rodrigues Lopes da Silva deixaram de recolher no prazo legal valores de IRRF descontados na remuneração de seus empregados, na qualidade de sujeito passivo da obrigação tributária e que deveriam recolher aos cofres públicos (fs. 04/07 do ID nº 107640473).

Narra o órgão ministerial que, após a confrontação dos valores informados na DIRF com os recolhimentos em DARF, verificou-se a divergência, das competências 02/2015 a 05/2015, não tendo sido apresentada a DCTF, razão pela qual os valores não foram recolhidos ou mesmo confessados.

Decorre ainda da peça acusatória que houve lançamento fiscal no valor de R\$ 1.676.311,45 (um milhão, seiscentos e setenta e seis mil, trezentos e onze reais e quarenta e cinco centavos).

Por fim, expõe o Ministério Público Federal que restaram devidamente comprovadas a materialidade, a autoria e o dolo delitivo a configurar o delito do artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/90 c.c. artigo 12, inciso I, da mesma Lei, na forma dos artigos 29 e 71, ambos do Código Penal.

O Juízo de primeiro grau rejeitou a denúncia por necessidade de exaurimento da via administrativa para a consumação do delito, com fundamento no artigo 395, inciso II, do Código de Processo Penal (fs. 08/10 do ID nº 107640473).

Com base em informação prestada pela Receita Federal, além de consignar que as condutas descritas na exordial se adequam aos artigos 1º, inciso I e 2º, inciso II, ambos da Lei nº 8.137/90, ressaltou que ainda não ocorreu a constituição definitiva do crédito tributário, o que impediria o recebimento da denúncia, em consonância com o enunciado da Súmula Vinculante nº 24.

A questão controvertida refere-se à ocorrência do esgotamento da fase administrativa e a constituição do crédito tributário para o prosseguimento da ação penal.

De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal, a peça acusatória deve conter a exposição do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas. Busca-se, com isso, possibilitar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Por sua vez, o artigo 395, inciso II, do Código de Processo Penal estabelece que a denúncia será rejeitada quando faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal.

Nos termos da Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, antes da constituição definitiva do tributo, o que deve ser utilizado para a análise do caso em questão.

Consoante os Ofícios nº 74/2018 de fl. 13 do ID nº 107640472, encaminhados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiá, foi informado quanto ao Processo Administrativo n. 19311.720158/2018-51 que "embora o sujeito passivo e demais responsáveis tenham sido regularmente cientificados do lançamento, ainda há prazo para impugnação, nos termos do processo administrativo fiscal, logo, nessa linha, o crédito tributário não está constituído definitivamente. Ademais, destacamos que o contribuinte estava obrigado à entrega de DCTF no período objeto do lançamento".

Dessa forma, diante desses dados, não é possível verificar a ocorrência do lançamento definitivo do crédito tributário, sendo que somente este faz líquido o crédito tributário e, em consequência, permite ao devedor liberar dele pelo pagamento, constituindo a materialidade do delito em questão.

Portanto, ausente, no caso concreto, os elementos que demonstram existência de fundamento de direito e de fato para a instauração do processo, não pode prosperar a ação penal.

Deve, pois, ser mantida a decisão de rejeição da denúncia.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso em sentido estrito.

É como voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 41, CPP. LEI Nº 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. DENÚNCIA REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal, a peça acusatória deve conter a exposição do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas.

2. Nos termos da Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, antes da constituição definitiva do tributo.

3. Recurso em sentido estrito desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: WENDER GABRIEL PEREIRA, WILLIAM MATEUS MOREIRA

Advogado do(a) RECORRIDO: GISELE BUSON LEGASPE - SP100702-A

Advogado do(a) RECORRIDO: DAYANE FERNANDA GOBBO - SP317768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002128-68.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: WENDER GABRIEL PEREIRA, WILLIAM MATEUS MOREIRA

Advogado do(a) RECORRIDO: GISELE BUSON LEGASPE - SP100702-A

Advogado do(a) RECORRIDO: DAYANE FERNANDA GOBBO - SP317768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão ID 139347100, que rejeitou a denúncia e declinou da competência para processar e julgar os presentes autos para o Juízo Estadual da Comarca de Aguiá/SP.

Em razões recursais (ID 139347102), a acusação sustenta que houve efetivo prejuízo à bens e serviços da empresa pública federal, conforme comprovado pelo laudo pericial que atestou o arrombamento do estabelecimento para a concretização do crime de furto. Aduz, ainda, que a destruição da porta principal da CEF configuraria crime de dano qualificado, o qual, por sua vez, foi absorvido pelo delito de furto qualificado, o que justifica a competência da Justiça Federal. Por fim, afirma que não bastasse a destruição das instalações, o delito praticado ainda inviabilizou a oferta dos serviços da CEF, nos termos do art. 109, IV, da Constituição Federal.

A defesa apresentou contrarrazões de recurso (ID 139361956 e 139361959).

Em juízo de retratação, o juízo de primeiro grau manteve a decisão recorrida (ID 139361961).

Emparecer ID 140328337, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos do Regimento Interno desta Corte Regional.

---

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002128-68.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: WENDER GABRIEL PEREIRA, WILLIAM MATEUS MOREIRA

Advogado do(a) RECORRIDO: GISELE BUSON LEGASPE - SP100702-A

Advogado do(a) RECORRIDO: DAYANE FERNANDA GOBBO - SP317768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consta dos autos que Wender Gabriel Pereira e William Mateus Moreira foram denunciadas pela prática do crime do art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal, porque no dia 22 de agosto de 2017, subtraíram, no interior da agência da Caixa Econômica Federal instalada na Rua Major Braga, nº 759, na cidade de Aguiar/SP, mediante a destruição da fachada do estabelecimento bancário e rompimento da porta giratória que dá acesso ao interior da agência, 1 (um) celular e 1 (um) radiotransmissor HT, ambos pertencentes à empresa PressSeg Serviços de Segurança.

De acordo com a denúncia, assim que foi noticiada da prática do delito, a guarda municipal flagranteou os denunciados enquanto praticavam outro furto nas proximidades da agência bancária.

Segundo a acusação, além dos objetos subtraídos, o laudo pericial revelou danos causados à Caixa Econômica Federal, já que a porta principal da agência foi arrombada, assim como houve a tentativa de arrombamento de uma outra porta localizada próximo aos terminais de autoatendimento e no interior da agência ainda foram danificadas portas, móveis e equipamentos.

Menciona a peça inaugural que a subtração dos objetos ocorreu por meio da destruição da porta principal da agência e deterioração de outros móveis e equipamentos da Caixa Econômica Federal, o que caracterizaria crime de dano qualificado (art. 163, inciso III, do Código Penal), o qual, por sua vez, foi absorvido pelo furto qualificado, demonstrando prejuízos à empresa pública e justificando a competência da Justiça Federal.

Na decisão ID 139347100, o juízo *a quo* rejeitou a denúncia e determinou o encaminhamento dos autos para a Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*“Preceitua a Constituição Federal em seu artigo 109, IV que compete aos juízes federais processar e julgar as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral.*

*No caso dos autos, verifica-se que o objeto supostamente furtado era bem pertencente à empresa PressSeg Serviços de Segurança.*

*Muito embora tenha ocorrido a destruição da fachada da agência bancária e rompimento da porta giratória da Caixa Econômica Federal, a res era de propriedade de vítima particular, o que não atrai a competência da Justiça Federal.*

*O fato de existir circunstância qualificadora (rompimento de obstáculo que é bem da CEF), no nosso entender, não atrai a competência da Justiça Federal, pois o crime objeto da denúncia (o fato a ser julgado) não é o rompimento de obstáculo, nem o dano ao patrimônio da empresa pública federal, mas sim o furto (subtração), cujo objeto material é de propriedade de PressSeg Serviços de Segurança.*

(...)

*Portanto, se a denúncia tivesse por objeto, por exemplo, eventual crime de dano ao patrimônio da CEF, nesta hipótese, haveria competência da Justiça Federal. Porém, se o suposto fato criminoso denunciado é a subtração (dos bens da PressSeg Serviços de Segurança), não haverá julgamento sobre eventual crime contra o patrimônio da empresa pública federal, de modo a faltar competência à Justiça Federal.*

*Dessa forma, rejeito a denúncia oferecida e declino da competência para processar e julgar os presentes autos para o Juízo Estadual da Comarca de Aguiar/SP”.*

Recorre o órgão acusatório alegando, em síntese, que os danos ocasionados à Caixa Econômica Federal justificam a competência da Justiça Federal.

O recurso não merece prosperar.

De acordo com o artigo 109 da Constituição Federal, compete a justiça federal julgar *“os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral”.*

No caso em apreço, verifica-se que os objetos furtados pertenciam a uma empresa privada, sendo que somente local em que concretizado o delito de furto e os obstáculos rompidos para a sua concretização é que eram de propriedade da Caixa Econômica Federal.

O simples fato de o furto ter ocorrido dentro da agência bancária da empresa pública federal não implica de forma automática que tenha ocorrido ofensa a bem, serviço ou interesse de sua titularidade, apta a ensejar a competência da Justiça Federal.

Com efeito, a competência não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido (se corresponde a um bem da União ou não). Impõe-se a comprovação de que o dano tenha efetivamente atingido de forma direta bem jurídico da União, das suas autarquias ou empresas públicas.

No caso dos autos, muito embora o laudo pericial indique que as instalações da agência bancária também sofreram avarias durante a concretização do furto, o que, em tese, configuraria um crime de dano qualificado (art. 163, III, do Código Penal), não houve por parte da acusação a imputação de nenhum outro delito aos acusados além do furto qualificado.

Além disso, diante da comprovação de que a empresa pública federal teve inúmeros prejuízos com a destruição de seu patrimônio, a acusação também poderia se valer da previsão contida no art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, a fim de pleitear indenização para a reparação dos danos ocasionados à Caixa Econômica Federal, o que não foi feito, demonstrando ainda mais a ausência de interesse federal no caso.

Portanto, dos fatos narrados na denúncia não se extrai a existência de interesse direto da União na apuração do delito de furto qualificado.

Logo, mantenho a decisão que rejeitou a denúncia e determinou o encaminhamento dos autos para a Justiça Estadual.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso em sentido estrito** do Ministério Público Federal.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, § 4º, I e IV, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DIRETO DA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido no interior de agência bancária de empresa pública federal não atrai, de forma automática, a competência da Justiça Federal.
2. Impõe-se a comprovação de que o dano tenha efetivamente atingido de forma direta bem jurídico da União, das suas autarquias ou empresas públicas.
3. A acusação não imputou aos denunciados delito algum que demonstrasse interesse direto da União. Tampouco houve pedido de indenização para a reparação dos danos ocasionados à empresa pública federal.
4. Recurso em sentido estrito desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000338-45.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000636-42.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CESSNA FINANCE CORPORATION, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO BERNARDI - SP119576-A, BRUNO DELGADO CHIARADIA - SP177650-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESSNA FINANCE CORPORATION

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BERNARDI - SP119576-A, BRUNO DELGADO CHIARADIA - SP177650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: MUSTANG PRATA CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL - EIRELI, HENRIQUE DUARTE PRATA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: ZAIDEN GERAIGE NETO - SP131827-A

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: ZAIDEN GERAIGE NETO - SP131827-A

### DESPACHO

Trata-se de pedido formulado por FAIRFAX SEGURADORA em recurso de apelação interposto por CESSNA FINANCE CORPORATION em face de sentença que, em sede de ação anulatória, julgou improcedente o pedido da autora de anulação da pena de perdimento aplicada a aeronave de sua propriedade.

Informa, a petição, que a seguradora da aeronave em questão, não sendo parte no presente feito. Comunica, ainda, que a aeronave, sob responsabilidade do depositário HENRIQUE DUARTE PRATA, assistente litisconsorcial na presente ação, sofreu um sinistro oriundo de um "bird strike". Assim, na condição de seguradora, informa que tentou proceder ao pagamento à segurada, no entanto, contratualmente, quem figura nesta condição é a empresa MUSTANG PRATA CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL, também assistente litisconsorcial na presente ação, a qual se encontra sem conta bancária e com o CNPJ suspenso.

Logo, na impossibilidade de realizar a prestação diretamente à segurada, na tentativa de evitar um pagamento indevido, requer a realização de depósito do referido valor em juízo, dando-se quitação à sua obrigação securitária. Caso indeferido o pedido, requer, outrossim, orientação sobre como proceder, uma vez que a aeronave em questão fora liberada ao depositário pelo MM. Juízo *a quo* no presente feito.

Henrique Duarte Prata pugnou pelo pagamento direto à prestadora de serviços (TAM) que reparou a aeronave (ID nº 140046422).

A União Federal (ID nº 142712891), também se opôs ao deferimento do pedido de depósito nos autos, assim como à decisão que prestasse quitação à obrigação securitária, uma vez que o objeto do processo não diz respeito ao seguro do bem.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, entendo assistir razão à União Federal.

Com efeito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da aplicação da pena de perdimento à aeronave Cessna, modelo 510, número de fabricação nº 510-0063, registro brasileiro PR-DRI e, consequentemente, à restituição de sua posse à autora.

Não ignora este Juízo que no presente feito fora concedida tutela antecipada, mantida em sentença, ao assistente litisconsorcial Henrique Duarte Prata, nomeando-o como depositário da aeronave em questão, determinando, ainda, a averbação no Registro Aeronáutico Brasileiro de apólice de seguro aeronáutico.

No entanto, entendo que o respectivo contrato de seguro é matéria estranha aos presentes autos. Qualquer irrisignação da petição Fairfáx Brasil Seguros Corporativos S.A. deve ser depositada em ação própria, na Justiça Federal, porquanto há interesse da União envolvido, dado que a aeronave a ela pertence.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012260-09.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: LUZINETE RODRIGUES BOTELHO CARVALHO**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329-A, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A, LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ERICK RODRIGUES ZAUPA**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ERICK RODRIGUES ZAUPA - SP264909**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028382-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ATACADAO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão que deixou de apreciar a alegação de litispendência e determinou a suspensão dos embargos à execução fiscal em decorrência de prejudicialidade externa com ação anulatória, nos termos do artigo 313, inciso V, "a", do Código de Processo Civil (fls. 80, ID 26501009 na origem).

A União, ora agravante, afirma a viabilidade de impugnação da decisão através de agravo de instrumento, porque postergar a questão para o momento de eventual apelação implicaria inocuidade do processo. Afirma a inexistência de prejudicialidade, mas sim de verdadeira litispendência entre os embargos à execução fiscal (Processo nº 0001276-95.2018.4.03.6182) e a ação anulatória (Processo nº 5017538-24.2017.4.03.6100) ajuizadas pelo ora agravado. Afirma que o contribuinte nos dois processos objetiva impugnar os créditos constituídos no bojo do processo administrativo nº 16561.720053/2013-58 e inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.2.17.006529-10 e 80.6.17.028450-65. Diante disso, entende ser o caso de extinção dos embargos à execução com fundamento na litispendência, sendo que tal pleito fora ignorado pela decisão agravada, que limitou-se a determinar o sobrestamento dos embargos à execução fiscal até o julgamento da ação anulatória. Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo ativo.

É uma síntese do necessário.

\*\*\* Preliminar: cabimento do agravo de instrumento \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de prestação jurisdicional.

A jurisprudência, no regime de julgamentos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: **O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.**

7- Embora não haja risco de as partes que confiam na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, **reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.**

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018).

No caso concreto, a agravante impugna a decisão que determinou a suspensão do andamento dos embargos à execução (processo nº 0001276-95.2018.4.03.6182), deixando de apreciar a sua alegação de litispendência entre o feito originário e a ação anulatória nº 5017538-24.2017.4.03.6100.

É cabível a análise excepcional do tema, neste recurso.

#### \*\*\* Prejudicialidade Externa \*\*\*

A discussão judicial **não** implica automática suspensão da exigibilidade do crédito, tributário ou não.

A suspensão da exigibilidade do crédito depende de prova de uma das hipóteses do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime julgamentos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

2. Destarte, **a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.**

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara – CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a **inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948**, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 537, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010).

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou fiança bancária, **com relação a créditos tributários – como no caso, não** equivale a depósito judicial para o fim específico de suspensão da exigibilidade tributária.

Amenta:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. **A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito executando para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: (...)**

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito executando, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) (...)

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010).

No caso concreto, a agravante ajuizou ação anulatória dos créditos (nº. 5017538-24.2017.403.6100).

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, na ação anulatória, "para reconhecer a integralidade e idoneidade da apólice de seguro garantia (...), a fim de que os débitos (...) não se configurem como óbices à expedição de certidão de regularidade fiscal" (ID 3671359 da anulatória).

Desse modo, a exigibilidade do crédito não foi suspensa, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

### \*\*\* Litispendência \*\*\*

O Código de Processo Civil:

Art. 337. (...)

§ 1º. Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º. Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º. Há litispendência quando se repete ação que está em curso.

§ 4º. Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado.

§ 5º. Excetuadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa, o juiz conhecerá de ofício das matérias enumeradas neste artigo.

É possível a identificação de litispendência entre a ação anulatória e os embargos à execução fiscal. E, da análise do caso concreto, verifica-se que em ambos os processos o ora agravado impugna os créditos constituídos no bojo do processo administrativo nº 16561.720053/2013-58 e inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.2.17.006529-10 e 80.6.17.028450-65

Nesse sentido, cito o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. TRÍPLICE IDENTIDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. (...)

4. A conformidade do acórdão recorrido com a jurisprudência desta Corte Superior, que admite a ocorrência de litispendência entre ação anulatória e embargos à execução fiscal, atrai o óbice de conhecimento estampado na Súmula 83 do STJ, sendo certo que a revisão do juízo referente à existência da tríplice identidade entre essas demandas pressupõe reexame de matéria fática, inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(AgInt no AREsp 1060069/SP, Rel. Ministro GURTEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/02/2018).

A questão, de ordem pública, será apreciada por ocasião do julgamento na Turma, após o contraditório.

Ante o exposto, **defiro o pedido** de efeito suspensivo ativo, para determinar o prosseguimento dos embargos à execução fiscal, com a devida apreciação do pedido de reconhecimento de litispendência formulado pela União Federal.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (5ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.



São Paulo, 11 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001504-39.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: VICTOR AMÉRICO SEBASTIAO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise de requerimento administrativo relativo a benefício previdenciário.

A r. sentença concedeu a segurança determinando à autoridade impetrada que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, profira decisão a respeito do requerimento da parte impetrante, podendo indeferi-lo, se for o caso, inclusive no caso de instrução deficiente do pedido (Id 142996380).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (Id 143402003)

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbra nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...) Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída. Sobre a pretensão trazida nos autos, há que se considerar que é dever de a Administração emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações e reclamações, em matéria de sua competência (artigo 48, da Lei nº 9.784/1999), sendo que, nos termos do artigo 49 da Lei nº 9.784/1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. Tal como mencionado na inicial, disposição legal estabelecida no artigo 41, § 6º da Lei nº 8.213/91 prevê o prazo de até 45 (quarenta e cinco) dias para que o Instituto Nacional do Seguro Social, após a apresentação da documentação necessária para a concessão pelo segurado, proceda ao primeiro pagamento da renda mensal do benefício. Inere-se dos documentos trazidos aos autos, especialmente das informações fornecidas pela autoridade impetrada, a verossimilhança das alegações veiculadas na inicial. Acerca do tema, registre-se o seguinte julgado: PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REAPRECIAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante. Pedido de reapreciação de processo administrativo para efeito de concessão de aposentadoria a fim de que a autoridade coatora proceda à reanálise e dê andamento ao mesmo, por encontrar-se paralisado há mais de 01 ano e 05 meses. Comprovado o direito líquido e certo. Correta a r. sentença que concedeu parcialmente a ordem e confirmou a liminar, determinando o prosseguimento da auditoria e realização de todos os atos necessários à conclusão, no prazo de 45 dias. Remessa oficial improvida. (REOMS, 294862, SÉTIMA TURMA, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, DJ: 17.10.2011). A par do exposto, há que considerar que a Administração Pública está adstrita aos princípios previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal, especialmente o da eficiência, razão pela qual reputo plausíveis os fundamentos da impetração. Posto isso, julgo procedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e concedo a segurança para determinar que a autoridade coatora dê andamento ao requerimento administrativo referente ao benefício nº. 42/177.575.289-2, protocolizado em 19.05.2016 perante a Agência da Previdência Social de Limeira, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. (...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004006-63.2020.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: GLAUCIA ZANIN EDUARDO FONSECA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SAMANTHA RAMOS PAIXAO - SP321546-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

GLAUCIA ZANIN EDUARDO FONSECA, qualificada nos autos, impetrou o presente mandado de segurança contra ato omissivo do GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS DE SANTOS, objetivando a imediata análise do recurso administrativo (Protocolo nº 604977649) relativo ao requerimento de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Alega, em suma, que ingressou como referido requerimento em 22/11/2019, todavia, o aludido pedido não foi analisado no prazo legal.

Liminar deferida (id 35435874)

O INSS manifestou-se nos autos (id. 35825007).

Notificada, a d. autoridade prestou informações (id. 36173152).

O representante do Ministério Público Federal ofereceu parecer (id. 36285484).

A r. sentença de origem julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC, concedendo a segurança em definitivo, tão somente para confirmar a medida liminar que determinou a promoção do andamento do recurso administrativo (Protocolo nº 604977649).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Sem recursos voluntários.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa necessária e manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o *r. decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, *verbis*:

“(…)

*Pois bem. O direito ao trâmite do processo administrativo em um prazo razoável, além de já disciplinado em outros diplomas legais com tempo determinado, como as Leis nº 8.213/91 (art. 41-A, §5º) e 9.784/99 (art. 49) e o Decreto nº 3.048/99 (art. 174), foi erigido à categoria de direito fundamental pela Emenda Constitucional nº 45/04, in verbis: “Artigo 5º [...] LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”.*

*A Lei nº 9784/99 que regula o processo administrativo no âmbito federal, dispõe: “Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”.*

*De seu turno, o § 5º, do artigo 41-A da Lei nº 8.213/93 estabelece o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo.*

*No caso, o (a) impetrante aguarda desde 22/11/2019 (id. 35299559), data do requerimento administrativo, a análise de seu pedido, o que evidencia falha no desempenho da Administração Pública – in casu personificada pela autarquia previdenciária federal – em total violação ao princípio constitucional da eficiência, de observância obrigatória em todos os ramos do Poder Público.*

*Diante da documentação acostada aos autos, vislumbrando caracterizada a mora administrativa, concedi medida liminar, sendo o recurso remetido ao CRPS em 07/03/2020, o qual permaneceu na agência executiva desde 22/11/2019.*

*Exsurge, assim, o direito líquido e certo consubstanciado na violação às garantias constitucionais da duração razoável do processo e da dignidade da pessoa humana, na medida em que priva o demandante do direito fundamental de ver analisadas suas postulações, pelo Poder Público, em prazo razoável, independentemente de restar acolhido ou não o pedido. Além disso, o ato apontado como coator, agride o princípio constitucional da eficiência administrativa e da razoabilidade.*

*Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC, concedendo a segurança e definitivo, tão somente para confirmar a medida liminar que determinou a promoção do andamento do recurso administrativo (Protocolo nº 604977649).*

*Indevidos honorários advocatícios (Lei 12.016/09, art. 25). Custas na forma da lei.*

“(…)”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000158-30.2009.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: MILTON MOURA DUQUE

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARDOSO XAVIER - SP273013

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132157908: Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001786-40.2008.4.03.6124

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PAULO HENRIQUE SELOTTO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 125422904: Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000143-37.2009.4.03.6116

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A

APELADO: ADELINA MARTINS DE CASTILHO

Advogados do(a) APELADO: MARA SANDRA VIAN DE OLIVEIRA - MT22928/O, LUIZ CARLOS PUATO - SP128371

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 131236689: Defiro o prazo de 30 (trinta) dias à douta requerente.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018619-72.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: ZELIA MARIA GONCALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAIO LORENZO ACIALDI - SP210166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 135753596: Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015052-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON, CLARO S/A, TIM S/A, OI MOVEIS S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELIA DE JESUS SOARES - SP220367

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO CRESPO QUEIROZ NEVES - SP138094-A, EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685-A, BRUNO DI MARINO - SP291596-A, ANA TEREZA BASILIO - SP253532-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA SEMENZATO ANTUNES - SP406932, CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARJORIE BRAGA BARRETO - RJ179475, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, PEDRO AUGUSTO TEIXEIRA SALARINI - RJ166628

Advogados do(a) AGRAVADO: MARJORIE BRAGA BARRETO - RJ179475, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, PEDRO AUGUSTO TEIXEIRA SALARINI - RJ166628

Advogados do(a) AGRAVADO: MARJORIE BRAGA BARRETO - RJ179475, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, PEDRO AUGUSTO TEIXEIRA SALARINI - RJ166628

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARTINEZ NAGATO - SP357595

**ATO ORDINATÓRIO**

Ficam intimadas as partes acerca do despacho (ID 145922590), conforme segue:

**DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL que objetiva o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva no feito originário (ação civil pública de n. 5004662-32.2020.4.03.6100); aduz para tanto a legitimidade passiva unicamente das concessionárias do serviço de comunicações.

No caso, faz-se necessário que as concessionárias do serviço de comunicações que já participam da ação originária passem a integrar o presente recurso para que deduzam matéria que entenderem de direito - realçando a possibilidade de prejudicialidade do presente recurso em relação a outros recursos interpostos por elas (concessionárias).

Assim, faculto as concessionárias indicadas a seguir que apresentem suas alegações, no prazo de 15 (quinze) dias:

TELEFONICA BRASIL S.A. - Advogado: Diego Martinez Nagato - SP357595;

TIM S/A - Advogados: Cristiano Carlos Kozan - SP183335, Mariana Semenzato Antunes - SP406932;

OI MOVEIS S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, TELEMAR NORTE LESTE S/A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL - Advogados: Pedro Augusto Teixeira Salarini - RJ166628, Adriana Astuto Pereira - SP389401-A, Marjorie Braga Barreto - RJ179475;

Intím-se."

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030410-33.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS**

**AGRAVADO: AUTO POSTO DE SERVICOS KAPPEL LTDA - EPP**

**Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SUHET DA SILVA - SP166069-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Fica intimada a parte acerca do despacho/decisão (ID 146415454), como seguinte dispositivo:

"Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal, com as cautelas de praxe.

Intím-se."

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026804-94.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A**

**AGRAVADO: CORPUS SANEAMENTO E OBRAS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI e OUTRO em face da r. decisão que deferiu em parte a liminar para o fim de assegurar o direito líquido e certo da impetrante de recolher as Contribuições ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, ABDI e APEX observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições (o salário-educação não se encontra contemplado nessa determinação).

Alegam agravantes que a atuação da União Federal nos autos é como legitimada extraordinária, em substituição processual do SESI e do SENAI por expressa autorização do art. 3º da Lei nº 11.457/2007.

Por fim, pleiteiam a intervenção no processo na qualidade de assistentes litisconsorciais da União Federal. No mérito, requerem a reforma da r. decisão agravada reconhecendo que as contribuições devidas ao SESI e ao SENAI não se submetem ao limite de 20 salários mínimos na base de cálculo.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*  
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" (*"Novo Código de Processo Civil comentado"*, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.** - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.  
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o Serviço Brasileiro de Apoio Às Micro e Pequenas Empresa - SEBRAE - foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei nº 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, *in verbis*:

*"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

(...)

*Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."*

Nesse sentido, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE. OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.** 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE. 2. Nas ações em que se discute a inexistência de contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...) 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.** 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexistência de contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABONADAS POR ATESTADO MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS.** 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...) 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADE S TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.**

*I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.*

*II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades s, a qual resultaria na anulação da decisão.*

*III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.*

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento exposto da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, I 'a', §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravado em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hêlio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho."

Assim, deve ser reconhecida ilegitimidade recursal do Serviço Social da Indústria – SESI e do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI para recorrer da decisão impugnada.

Em consequência, deixo de conhecer em relação ao pedido de reforma do mérito da decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030001-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: PLAYPARTS - IMPORTACAO, LOGISTICA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLINA DOS SANTOS MANUEL - SP252645-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLAYPARTS - IMPORTAÇÃO, LOGÍSTICA E COMÉRCIO LTDA em face da decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a parte agravante, em síntese, o direito da impetrante a não se submeter à incidência tributária do IPI sobre a operação de revenda no mercado interno de mercadorias importadas que não tenham sido submetidas a novo processo de industrialização.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.



Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, em ação que objetiva o reconhecimento do direito da impetrante a não se submeter à incidência tributária do IPI sobre a operação de revenda no mercado interno de mercadorias importadas que não tenham sido submetidas a novo processo de industrialização.

O fato gerador do Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI) é disciplinado pelo artigo 46, do CTN, regulamentado Decreto nº 7.212/2010, nos artigos 2º, 3º e 4º, nos seguintes termos:

*"Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:*

*I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;*

*II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;*

*III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.*

*Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo."*

A matéria posta encontra-se pacificada pelo recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu ser constitucional a incidência do IPI no desembaraço aduaneiro e na saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno:

*"Julgado mérito de tema com repercussão geral*

TRIBUNAL PLENO - RE 946648 - 28/08/2020

*Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 906 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos dos respectivos votos, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Rosa Weber e Roberto Barroso, que davam provimento ao recurso. Foi fixada a seguinte tese: "É constitucional a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI no desembaraço aduaneiro de bem industrializado e na saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno". Redigirá o acórdão o Ministro Alexandre de Moraes. O Ministro Dias Toffoli assentou, inicialmente, cingir-se o tema ao nível infraconstitucional, sendo a ele aplicáveis os efeitos da ausência de repercussão geral, e, vencido, negou provimento ao recurso acompanhando o voto do Ministro Alexandre de Moraes. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 14.8.2020 a 21.8.2020."*

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002824-55.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA, SP

APELADO: COMASA COMERCIAL MARILIENSE DE AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANI TREVISAN CARDERELLI - SP326292-A

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025527-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA contra r. decisão, proferida na ação anulatória n. 5010248-50.2020.4.03.6100, que determinou a redistribuição do feito ao Juízo da 11ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, por reconhecer a existência de conexão entre a referida demanda e os Embargos à Execução Fiscal n. 0066504-22.2015.4.03.6182.

Sustenta a agravante, preliminarmente, o cabimento do recurso de agravo de instrumento, ante a urgência e inutilidade do posterior exame da matéria, visto que, no caso concreto, está pendente de apreciação o pedido de tutela provisória de urgência pleiteado na inicial para suspensão da exigibilidade dos débitos exigidos nos 18 (dezoito) processos administrativos objeto da ação anulatória evitando a inscrição em dívida ativa. Relata o recorrente que a Ação Anulatória foi ajuizada com o objetivo de cancelar débitos de tributos federais diversos (IRPJ, CSL, PIS e COFINS) referentes ao período de 2005 a 2009, os quais teriam sido extintos mediante compensações tributárias realizadas com saldo credor de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), as quais, entretanto, não foram integralmente homologadas pela Receita Federal, gerando os Processos Administrativos nº 10830.905272/2010-69; 10830.910444/2010-16; 10830.910445/2010-61; 10830.910446/2010-13; 10830.910447/2010-50; 10830.910449/2010-49; 10830.910450/2010-73; 10830.910451/2010-18; 10830.912756/2009-21; 10830.912757/2009-75; 10830.912758/2009-10; 10830.912759/2009-64; 10830.924725/2009-12; 10830.924727/2009-10; 10830.924728/2009-56; 10830.924729/2009-09; 10830.924730/2009-25; e 10830.924731/2009-70. Ressalta que, na espécie, a insuficiência de créditos de IPI decorreu dos Processos Administrativos nº 10830.720562/2010-34 e 10480.724644/2011-56, nos quais houve a revisão da base de cálculo de IPI da Agravante do estabelecimento de Vinhedo/SP e do estabelecimento de Ipojuca/PE (incorporado pela Agravante), respectivamente; sendo tais Processos Administrativos objeto de discussão judicial nas seguintes ações: i) Embargos à Execução Fiscal nº 0066504-22.2015.4.03.6182, referente ao Processo Administrativo nº 10480.724644/2011-56, em curso perante a 11ª Vara de Execuções Fiscais Federais da Comarca da Capital – São Paulo e; ii) Embargos à Execução Fiscal nº 0009935-42.2014.8.26.0659, referente ao Processo Administrativo nº 10830.720562/2010-34, em curso perante o Setor de Execuções Fiscais do Foro de Vinhedo no Estado de São Paulo. Afirma a inexistência de conexão entre a ação anulatória e os embargos à execução fiscal n. 0066504-22.2015.4.03.6182, uma vez que tanto a causa de pedir quanto o pedido das demandas são distintos. Relata que, na ação anulatória n. 5010248-50.2020.4.03.6100, objetiva o cancelamento dos débitos de IRPJ, CSL, PIS e COFINS, em razão da não homologação das compensações tributárias nos 18 (dezoito) Processos Administrativos acima elencados, com base na (i) decadência do direito da D. Fiscalização de reconstituir a escrita fiscal da Embargante no período de setembro de 2001 a julho de 2006; e (ii) necessidade de sobrestamento do feito, nos termos do artigo 313, V, "a", do CPC, uma vez que o crédito de IPI (redução do saldo credor) é objeto de dois processos administrativos, que estão sendo discutidos no Poder Judiciário; e nos embargos à execução fiscal n. 0066504-22.2015.4.03.6182, a embargante busca o cancelamento de débitos de IPI do Processo Administrativo nº 10480.724644/2011-56 (CDA nº 80.315.000992-04), e, consequentemente, a extinção da Execução Fiscal nº 0037254-41.2015.4.03.6182, com base na (i) decadência do direito da Fiscalização de constituir débitos tributários no período de fevereiro a abril de 2006; (ii) observância das regras referentes ao Valor Tributável Mínimo de IPI; (iii) essencialidade dos bens utilizados no processo produtivo; e (iv) confiscatoriedade da multa aplicada. Assim, ressalta que, embora haja relação direta entre as matérias discutidas nos processos, não parece ser caso de conexão e, mais ainda, de redistribuição, já que são débitos não inscritos e que claramente não são de competência do I. Juízo das Execuções Fiscais.

Requer "a ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL, para que seja suspensa a r. decisão ora agravada, com a manutenção da competência ao I. Juízo da 21ª Vara Federal Cível da Capital do Estado de São Paulo para o julgamento da Ação Anulatória n" 5010248-50.2020.4.03.6100, determinando a imediata apreciação por esse I. Juízo do pedido de tutela provisória de urgência aduzido pela Agravante na inicial dessa Ação Anulatória e o retorno dos autos caso haja a remessa até a análise do pedido" e, ao final seja dado integral provimento ao recurso, para reformar a r. decisão agravada (ID 141934410).

Em contramínuta, a União Federal pugna pela manutenção da r. decisão, sustentando que ao mesmo tempo em que a autora afirma que o mérito da ação está totalmente vinculado ao julgamento definitivo dos embargos à execução nº 0066504-22.2015.4.03.6182, insurge-se contra a decisão agravada, que corretamente entendeu haver conexão entre as ações, reconhecendo sua incompetência e determinando a redistribuição do ação anulatória para o juízo da execução. Ressalta que não estão presentes os requisitos para concessão da antecipação de tutela recursal (ID 145849208).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controversia recursal quanto à possibilidade de redistribuição da ação anulatória n. 5010248-50.2020.4.03.6100 ao Juízo da 11ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em razão da existência de conexão da referida demanda com os embargos à execução fiscal n. 0066504-22.2015.4.03.6182, em trâmite perante aquela Vara Especializada.

Inicialmente, a decisão interlocutória que trata de competência desafia a interposição de agravo de instrumento, por interpretação analógica ou extensiva do artigo 1.015, inciso III do CPC (STJ, RESP 1.679.909/RS, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA 01/02/2018)

Com efeito, a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal admite a reunião de processos para julgamento conjunto, a fim de evitar decisões conflitantes, nos casos em que for comprovada a existência de conexão entre ação anulatória aforada posteriormente aos embargos à execução fiscal, hipótese em que não haverá alteração da competência absoluta, competindo ao Juízo da Vara Especializada das Execuções Fiscais o processamento e julgamento das demandas. *In verbis*:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA EM AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA POSTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. REUNIÃO DOS FEITOS PERANTE O JUÍZO DA VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS. POSSIBILIDADE.**

*I - A ação declaratória, objeto do conflito de competência, proposta posteriormente à execução fiscal, versa matéria típica de embargos à execução fiscal, devendo haver a reunião dos feitos no Juízo da Vara das Execuções Fiscais, reconhecida a conexão entre as ações e não se considerando existir na hipótese alteração de competência absoluta. Precedentes do STJ e desta Segunda Seção.*

*II - Conflito improcedente."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5018335-93.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 13/10/2020, Intimação via sistema DATA: 15/10/2020)*

**“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL ANTERIORMENTE AJUIZADA À AÇÃO ORDINÁRIA. MESMO DÉBITO. CONEXÃO. REUNIÃO DE FEITOS.**

Há conexão entre a execução fiscal e ação ordinária ajuizada posteriormente àquela na qual se discute o mesmo débito, tornando-se obrigatória a reunião dos processos para julgamento simultâneo, mesmo porque não implica em alteração de competência absoluta.

Conflito negativo de competência improvido para declarar a competência do Juízo suscitante.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5022472-84.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 16/10/2020, Intimação via sistema DATA: 16/10/2020)

**“PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO ANULATÓRIA – PROPOSTA POSTERIORMENTE AJUIZADA À EXECUÇÃO FISCAL – PREJUDICIALIDADE – CONEXÃO – VARA ESPECIALIZADA - COMPETÊNCIA DA VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS – CONFLITO IMPROCEDENTE.**

1. A ação da qual emergiu o presente conflito, diz respeito à ação anulatória de débito fiscal, sendo o feito inicialmente distribuído ao Juízo da 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, que entendeu, ao acolher preliminar arguida em contestação, que tal ação é conexa à Execução Fiscal nº 5006645-94.2019.4.03.6102, em trâmite no Juízo suscitante, no qual se executam os débitos discutidos.

2. Forçoso concluir pela relação de prejudicialidade entre as duas ações, cabendo deliberar acerca da necessidade de reunião dos processos.

3. O reconhecimento da conexão ou continência, a fim de determinar a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.

4. Conflito semelhante foi proposto perante esta Segunda Seção, que decidiu, nos autos do CC nº 2016.03.00.004503-7, de Relatoria do Desembargador Federal Nilton dos Santos, pela possibilidade de processamento e julgamento da ação anulatória perante o Juízo da Execução Fiscal.

5. As varas especializadas tem competência absoluta para o processamento e julgamento, além das execuções fiscais, também dos embargos à execução fiscal, que visam desconstituir o crédito tributário cobrado, consoante disposto no artigo 1º, do Provimento CJF3 nº 25, de 12 de setembro de 2017. Neste ponto, não se pode proceder de maneira diversa quando se está diante de uma ação, que, embora receba outra denominação, tem o mesmo pedido (a desconstituição do crédito tributário).

6. É notória a interdependência entre a execução fiscal e a ação anulatória de crédito fiscal, sendo que, no caso da interposição posterior da ação de conhecimento, compete ao Juízo das Execuções Fiscais, por onde tramita a execução fiscal previamente ajuizada, o processamento e julgamento, pela possibilidade de decisões conflitantes.

7. Conflito de competência improcedente.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5010702-94.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 12/08/2020, Intimação via sistema DATA: 14/08/2020)

Conforme se depreende dos autos, na ação anulatória n. 5010248-50.2020.4.03.6100, a autora objetiva desconstituição de débitos tributários de IRPJ, CSLL, contribuição ao PIS e COFINS, do período de 2005 a 2009, os quais foram objeto de declarações de compensação não homologadas ou homologadas parcialmente no âmbito dos Processos Administrativos nº 10830.905272/2010-69; 10830.910444/2010-16; 10830.910445/2010-61; 10830.910446/2010-13; 10830.910447/2010-50; 10830.910449/2010-49; 10830.910450/2010-73; 10830.910451/2010-18; 10830.912756/2009-21; 10830.912757/2009-75; 10830.912758/2009-10; 10830.912759/2009-64; 10830.924725/2009-12; 10830.924727/2009-10; 10830.924728/2009-56; 10830.924729/2009-09; 10830.924730/2009-25; e 10830.924731/2009-70.

Aduz a autora que a parcial homologação e não homologação das compensações em questão decorreram da lavratura de 2 (dois) Autos de Infração nos Processos Administrativos nº 10830.720562/2010-34 e 10480.724644/2011-56, que recomposaram a base de cálculo do IPI da Autora e reconstituíram a escrita fiscal do IPI. Estes autos de infração, somados ao Auto de Infração tratado no Processo Administrativo nº 10830.000682/2011-01, consumiram os créditos de IPI que haviam sido lançados, o que alterou a composição original do saldo credor do IPI, que havia sido utilizado para as compensações em questão referentes ao IRPJ, CSLL, contribuição ao PIS e COFINS, do período de 2005 a 2009. Assim, afirma que a homologação das compensações está direta e intrinsecamente vinculada ao deslinde destes processos administrativos.

Para melhor compreensão da matéria, transcrevo excerto da petição inicial da ação anulatória:

(...)

12. A Autora é pessoa jurídica de direito privado que se dedica, dentre outras, às atividades de fabricação, importação e comercialização de produtos de perfumaria, higiene pessoal, cosméticos e toucador, conforme descrito nos contratos sociais anexado à presente. Dessa forma, no regular exercício de suas atividades, é contribuinte do IPI.

13. Nesse contexto, a Autora, à época inscrita no CNPJ/ME sob o nº 03.085.759/0001-02 e localizada no Município de Vinhedo/SP (vide docs. nº 1 e 2), apurou saldo credor de IPI no período de 2002 em diante. Por esse motivo, a Autora apresentou perante a Receita Federal do Brasil (“RFB”) uma série de Pedidos de Ressarcimento e Declarações de Compensação, com o intuito de proceder à compensação de débitos de outros tributos federais. Da mesma forma, um estabelecimento filial, localizado no Município de Ipojuca/PE e à época inscrito no CNPJ/ME sob o nº 03.085.759/0017-70 (vide docs. nº 1 e 2), também apurou saldo credor de IPI nesse período, o que ocasionou a apresentação de diversos Pedidos de Ressarcimento e Declarações de Compensação perante a RFB.

(...)

16. No entanto, as compensações pleiteadas pela Autora não foram integralmente homologadas pelas DD. Autoridades Fiscais, conforme se verifica dos Despachos Decisórios relativos aos processos administrativos já anexados (vide doc. nº 6). Isso porque, no entendimento da D. Fiscalização e resumidamente, o saldo credor de IPI não seria suficiente para as compensações pleiteadas, haja vista que o montante creditório teria sido absorvido pelo valor de IPI exigido nos Autos de Infração em questão:

(i) Processo Administrativo nº 10830.720562/2010-34: o Fisco Federal exige supostos débitos de IPI do período de janeiro de 2006 a dezembro de 2007 por não concordar com a base de cálculo utilizada para a venda entre empresas com relação de interdependência (“VTM” – valor tributável mínimo). No caso, questiona-se as vendas de produtos importados por estabelecimento da Autora localizado em Vinhedo/SP (CNPJ nº 01.615.814/0064-87) ao estabelecimento comercial da empresa UNILEVER BRASIL LTDA. localizado em Louveira/SP (CNPJ nº 61.068.276/0307-80) (doc. 23); e

(ii) Processo Administrativo nº 10480.724644/2011-56: exige-se supostos débitos de IPI, do período de janeiro de 2006 a dezembro de 2009, também em razão da discordância sobre a base de cálculo utilizada para fins de recolhimento do IPI entre empresas interdependentes. No que interessa ao presente, questiona-se as vendas de produtos importados ou industrializados por estabelecimento da Autora localizado em Ipojuca/PE (CNPJ nº 03.085.759/0017-70) ao estabelecimento comercial da empresa UNILEVER BRASIL LTDA. localizado em Ipojuca/PE (CNPJ nº 61.068.276/0007-91) (doc. nº 24).

17. Note-se que, além dos dois autos de infração citados acima, o Auto de Infração objeto do Processo Administrativo nº 10830.000682/2011-01 (doc. nº 25) também decorre da reconstituição da escrita fiscal de IPI da Autora pelas DD. Autoridades Fiscais em razão do Processo Administrativo nº 10830.720562/2010-34 e, portanto, também impacta as compensações objeto da presente ação. Em resumo, trata-se da exigência de supostos débitos de IPI dos fatos geradores de maio a agosto de 2006, decorrente da glosa dos créditos de IPI oriundos da aquisição de insumos tributados à alíquota zero do período de setembro de 2001 a dezembro de 2005.

18. Diante do exposto, o que se percebe é que, uma vez cancelados os débitos de IPI objeto dos Processos Administrativos nº 10830.720562/2010-34; 10480.724644/2011-56 e nº 10830.000682/2011-01, o saldo credor de IPI será restabelecido e será suficiente para o deferimento dos mencionados Pedidos de Ressarcimento cumulados com Compensação. Tal fato demonstra que o mérito desta ação judicial está totalmente vinculado ao julgamento definitivo dos Embargos à Execução Fiscal nº 0066504-22.2015.4.03.6182 e dos Embargos à Execução Fiscal nº 0009935-42.2014.8.26.0659, o que justifica seu sobrestamento nos termos do artigo 313, inciso V, alínea “a”, do CPC/15.

(...)”

De outra parte, os Embargos n. 0066504-22.2015.4.03.6182 foram opostos à Execução Fiscal n. 0037254-41.2015.4.03.6182, ajuizada pela União Federal para cobrança de débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80 3 15 000992-04 e 80 6 15 062964-88, com origem no processo administrativo n. 10480-724644/2011-56, em que foi realizada a revisão da escrita fiscal do IPI no período de janeiro de 2006 a dezembro de 2009.

Diante de tal contexto fático e conforme bem reconhece a ora agravante, o mérito da ação anulatória está vinculado ao julgamento definitivo dos Embargos à Execução Fiscal nº 0066504-22.2015.4.03.6182, o que revela a prejudicialidade entre as demandas.

Com efeito, a existência de relação de prejudicialidade entre a ação anulatória e os embargos à execução fiscal, por si só, autoriza a reunião dos processos para processamento e julgamento conjunto, ante a previsão inserida no §3º, do artigo 55, do Código de Processo Civil, que assim estabelece “serão reunidas para julgamento conjunto as ações que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididas separadamente, mesmo sem conexão entre elas”.

Sendo assim, inobstante a discussão sobre a ausência de identidade entre as causas de pedir e entre os pedidos das demandas, havendo relação de prejudicialidade, admite-se a reunião dos feitos.

Assim, é de ser mantida a r. decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027437-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: VALDO CUSTODIO TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DALIRIA DIAS AMANTE - SP311849

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado por VALDO CUSTODIO TOLEDO contra a decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública por improbidade administrativa 0000740-69.2015.4.03.6124, em trâmite na 1ª Vara Federal de Jales/SP.

Na origem, cuida-se de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa promovida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pela qual alega-se, em suma, que o ora agravante, médico, exigia pagamento de pacientes do SUS para a realização de determinadas cirurgias e que, mesmo logrando êxito em receber quantias desses usuários, e mediante uso de guias ideologicamente falsas, cobrava também do SUS pelo mesmo procedimento. Sustentou-se, ainda, que, pelas condutas do agravante, caso o paciente se recusasse a arcar com o pagamento, ele não era atendido, ainda que autorizado pelo SUS. Tal prática, ademais, teria sido viabilizada pela atuação do requerido como médico prestador de serviços vinculados ao SUS, condição que o equipararia a funcionário público.

Em suas razões recursais (id. 14378711), sustenta o agravante, em resumo, que não estão presentes os requisitos necessários para o recebimento da exordial da ação civil pública, mormente porque inexistentes indícios mínimos da prática de atos de improbidade administrativa. Pleiteia, ainda, a liberação dos valores bloqueados pelo Bacenjud, no montante de R\$ 24.000,00, em razão da ausência de *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

O *Parquet* Federal apresentou contraminuta, pleiteando o desprovimento deste agravo (id. 144093095).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 1.019 c/c art. 932 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento em Ação Civil Pública por improbidade administrativa, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra o agravante, atribuindo-lhe a prática de atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92, e pugrando pela aplicação das sanções previstas no art. 12 dessa Lei.

A decisão ora agravada (id. 143787245), por sua vez, em juízo de delibação, recebeu a petição inicial, determinando a instauração do contraditório. Daí a insurgência do agravante, que alega não estarem presentes os requisitos mínimos para continuidade da ação por improbidade.

Pois bem. É de ser ter presente que a decisão que recebe a exordial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato à convicção da responsabilidade do réu.

Isso não bastasse, o §8º do art. 17 da LIA somente impõe a extinção prematura da ação por ato de improbidade administrativa quando reste cabalmente demonstrada a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita.

Em suma: a fase postulatória da ação civil pública versando ato de improbidade administrativa é norteada pelo princípio *in dubio pro societate*, de modo que apenas anormalidades devem ser de pronto rechaçadas, sendo suficientes simples indícios (não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta tida como ímproba.

Assim firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA ARGUMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ANÁLISE DO ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EXPRESSAMENTE RECONHECIDOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. O recurso não demonstra, com transparência e precisão, qual seria o ponto omissivo, contraditório ou obscuro do acórdão recorrido, não se conhecendo da alegada violação do art. 535 do CPC/1973.

Incidência, por analogia, do entendimento da Súmula 284/STF.

2. Aplica-se a Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 9º, 10, 11 e 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992, tendo em vista que não desenvolveu a parte agravante argumentos para demonstrar de que modo tais dispositivos foram ofendidos.

3. O indeferimento da petição inicial da ação civil de improbidade administrativa somente é cabível nos casos que o magistrado entender inexistente o suposto ato de improbidade, da improcedência da ação ou a inadequação da via eleita, hipóteses não configuradas no caso concreto.

4. Rever o entendimento do acórdão recorrido ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial, ante a Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido”.

(AgInt no AREsp 739.451/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 26/03/2019)

**“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADMISSÃO ILEGAL DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS. NECESSIDADE. EXISTÊNCIA NO CASO DOS AUTOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a rejeição da petição inicial da ação de improbidade quando o magistrado está convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, consoante estabelece o art. 17, § 8º, da Lei n. 8. 429/92.

III - No caso, há indício mínimo de configuração de ato ímprobo, qual seja, a contratação ilegal de servidores temporários.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido”.

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO LIMINAR. PETIÇÃO INICIAL. IN DUBIO PRO SOCIETATE.**

- [...]
3. Nos termos do art. 17, §8º, da Lei 8.429/1992, a Ação de Improbidade Administrativa só deve ser rejeitada de plano se o órgão julgador se convencer da inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita, de tal sorte que a presença de indícios da prática de atos ímprobos é suficiente ao recebimento e processamento da ação, uma vez que, nessa fase, impera o princípio do in dubio pro societate. Nesse sentido: AgInt nos EDCI no REsp 1.596.890/PA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/5/2018; AgInt no AREsp 1.220.029/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/8/2018; AgInt no REsp 1.606.709/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 22/6/2018.
  4. Na fase inicial de deliberação da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade, a existência de indícios razoáveis que possam levar o julgador a enquadrar os fatos narrados como ato de improbidade já justificam a continuidade da fase de instrução e julgamento do processo.
  5. O indeferimento da petição inicial nessas situações significa desconsiderar a importante atividade investigatória de instituições essenciais ao Estado brasileiro, que tanto contribuem para o combate à corrupção, à improbidade na Administração Pública e à malversação do dinheiro público.
  6. Deve-se privilegiar, em casos como o ora analisado, a defesa do interesse público quanto ao esclarecimento dos fatos relacionados à atuação dos servidores e gestores públicos.
  7. A propósito da aplicação do princípio in dubio pro societate nas Ações de Improbidade Administrativa (mutatis mutandis): REsp 1.567.026/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/8/2018; AgInt no AREsp 986.617/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/8/2018; AgRg no REsp 1.495.755/PE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 5/3/2018; REsp 1.333.744/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/10/2017; AgInt no AREsp 1.146.426/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 25/5/2018.

- [...]
10. Recurso Especial provido”.
- (REsp 1773034/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 17/12/2018)

No mesmo diapasão, a jurisprudência desta E. Sexta Turma:

**“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA APURAÇÃO DE EVENTUAL ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - PRO SOCIETATE.**

- 1- A verificação da legitimidade passiva do agravante confunde-se com o mérito da ação de improbidade.
- 2- Em se tratando de ação civil pública, a inicial é recebida em favor da sociedade, privilegiando-se a análise dos fatos, em atenção ao interesse público.
- 3- A documentação acostada não permite, nesse momento processual, concluir pela ilegitimidade passiva do agravante.
- 4- Agravo de instrumento improvido”.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000697-81.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 15/03/2019)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO DO MUNICÍPIO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE. MEROS INDÍCIOS DA PRÁTICA DO ATO. RECEBIMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE.**

1. Os convênios questionados perpassam as gestões de ambos os prefeitos, exigindo análise mais apurada dos fatos e documentos já apresentados e outros a serem oferecidos e/ou requisitados, a fim de se concluir pela eventual responsabilidade de cada um deles.
2. No caso em apreço, a peça vestibular descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei n.º 8.429/92.
3. Há farta documentação comprobatória, que, por certo, juntamente com a defesa prévia dos demandados, servirão de subsídio ao magistrado para o julgamento do feito.
4. A decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei n.º 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.
5. Havendo indícios razoáveis da prática de improbidade administrativa pelo agente público, devem ser autorizadas a instauração e o prosseguimento da demanda.
6. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vigora o princípio do in dubio pro societate, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficientes simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.
7. Havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados ao agravante, impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei n.º 8.429/92.
8. Agravo de instrumento desprovido”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 528754 - 0007748-73.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2019)

**“RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:** os fatos imputados a ex-Ministro de Estado da Justiça e ao ex-presidente da FUNAI - decorrentes do descumprimento das obrigações assumidas em TAC e em cronograma estabelecido em ação executória, relativos à demarcação de terra indígena no Estado do Mato Grosso do Sul - estão amparados em farta documentação contendo indícios de prática de improbidade administrativa, suficientes para autorizar o recebimento da inicial. **IN DUBIO PRO SOCIETATE:** nessa fase da ação civil pública calcula na Lei nº 8.492/92 prevalece o princípio in dubio pro societate; e o processo comporta ampla fase instrutória, não havendo como exigir antecipadamente provas necessárias para a condenação. Múltiplos precedentes do STJ (AgInt no REsp 1528837/SP, DJe 31/10/2017; REsp 1563455/GO, DJe 11/10/2017; REsp 1666029/SP, DJe 09/10/2017 - AgInt no REsp 1569184/RR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/02/2018). IMPUTAÇÃO FÁTICA: as situações de possível prejuízo ao erário e de atentado contra os princípios da administração previstos nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, estão evidenciadas no descumprimento de ato de ofício consubstanciado em decisão judicial pelo réu FLÁVIO CHIARELLI VICENTE DE AZEVEDO, na condição de presidente da FUNAI, feito sob determinação do corréu e ex-Ministro de Estado da Justiça JOSÉ EDUARDO MARTINS CARDOZO, seu superior hierárquico, e conseqüente incidência de multa diária fixada em título executivo extrajudicial (TAC), acarretando perda patrimonial ao órgão indigenista. SENTENÇA REFORMADA: recurso ministerial provido para que seja recebida a inicial, prosseguindo-se a ação civil pública por ato de improbidade administrativa”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2235427 - 0002533-21.2015.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

A decisão agravada, por sua vez, em análise prévia sobre as condutas tidas como ímprobas, registrou o seguinte (verbis):

[...]

Trata-se de Ação Civil de Improbidade Administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com pedido de antecipação de tutela, em face de VALDO CUSTÓDIO TOLEDO, com o fim de responsabilizar o requerido pela prática dos atos ímprobos descritos na inicial que importariam enriquecimento ilícito, dano ao erário e que atentariam contra os princípios da Administração Pública.

Requeru a tutela antecipada para que o requerido fosse proibido de atuar como prestador de serviços médicos no âmbito do SUS, em estabelecimento público ou particular conveniado.

Segundo a inicial, o requerido, em diversas ocasiões teria exigido pagamento de pacientes do SUS para a realização de determinadas cirurgias; mesmo logrando êxito em receber indevidamente dos usuários, ele, mediante o uso de guias ideologicamente falsas, cobraria também do SUS pelo mesmo procedimento; caso o paciente se recusasse a arcar com o pagamento, o requerido deixaria de realizar o procedimento, ainda que estivesse autorizado pelo SUS. Tal prática teria sido viabilizada pela atuação do requerido como médico prestador de serviços vinculados ao SUS, condição que o equipararia a funcionário público.

[...]

Nesta fase preliminar da ação de improbidade administrativa, devem ser analisadas as questões preliminares processuais; os elementos minimamente caracterizadores dos fatos imputados (evidências de materialidade e indícios de autoria); eventuais causas excludentes de responsabilidade; e questões preliminares de mérito.

Nesse contexto, a parte requerida formulou as seguintes arguições, por vezes repetidas entre si, e que serão a seguir elencadas cada uma por uma única vez, em sistematização necessária para melhor análise:

i) Preliminarmente:

a. Inépcia da inicial;

ii) Materialidade e autoria ("Justa Causa"):

a. Ausência de irregularidades nas condutas

b. Ausência de enriquecimento pelo requerido

c. Ausência de dano ao erário

d. Ausência de indícios de autoria

iii) Causas excludentes:

a. Impossibilidade de responsabilização objetiva

Quanto à inépcia da inicial, entendo inexistente. Isso porque a inicial do Ministério Público Federal resta bem caracterizada inclusive com a descrição pomenorizada dos fatos, bem como dos atos ímprobos, em tese, perpetrados por Valdo Custódio Toledo. Rejeito a preliminar.

**Quanto à alegação de carência da ação por ausência de comprovação de dano ao erário, assim como em relação à caracterização mínima dos eventuais atos de improbidade, determinando a justa causa para processamento e seguimento desta ação, entendo que também, aparentemente, existem evidências dos atos de improbidade e indícios que apontariam os responsáveis por tais atos.** Ressalto que neste momento descabe falar em "prova da materialidade e da autoria", posto que dependerá de instrução probatória a ser produzida em contraditório judicial, para que então este Juízo reputar provada a existência (ou não) dos atos e a correspondente responsabilidade. Rejeito as alegações da parte requerida a esse respeito.

No mesmo diapasão, não se trata aqui de perseguir responsabilização objetiva do requerido. Assim como nesta fase este Juízo não está a julgá-lo nem a declarar a existência e responsabilidade sobre os eventuais atos de improbidade administrativa; a sua cabal declaração dependerá de prova a ser produzida em Juízo, mediante contraditório e ampla defesa, à qual se some a demonstração de dolo e/ou culpa das pessoas a serem responsabilizadas. A mera imputação, para fins de propositura da ação de improbidade administrativa, não implica em imediata responsabilidade objetiva nesta matéria.

Ante o exposto, RECEBO A INICIAL em desfavor de VALDO CUSTÓDIO TOLEDO, e determino o prosseguimento do feito em relação a ele, nos moldes da Lei 8.429/1992, artigo 17, § 9º. Quanto à indisponibilidade de bens do requerido, entendo que deve ser mantida, posto que ainda necessária à finalidade de eventual ressarcimento ao erário.

[...]

Observa-se, portanto, que a exordial da ACP trouxe indícios probatórios, bem como explicou e individualizou a suposta participação do agravante nos fatos acima resumidos, os quais, em tese, configuram improbidades administrativas reveladoras de enriquecimento ilícito (art. 9º), danos ao erário (art. 10) e violação a princípios da administração pública (art. 11).

Outrossim, e sem que se expresse juízo definitivo sobre o tema, a demanda subjacente não apresenta, nesta oportunidade, questões preliminares, prejudiciais ou nulidades que mereçam acolhimento de plano.

Ademais, e contrariamente ao argumentado pelo recorrente, os indícios de prática de improbidade administrativa, no caso, amparam também a manutenção da cautelar de indisponibilidade de bens.

Com efeito, a cautelar de indisponibilidade de bens encontra amparo no regramento contido no artigo 17, §7º e §8º, da LIA, tendo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificado que deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a assegurar futura execução, na eventualidade de ser proferida sentença condenatória de ressarcimento de danos, de restituição de bens e valores havidos ilícitamente, bem como de pagamento de multa civil, excluídos os bens impenhoráveis assim definidos por lei, salvo quando estes tenham sido, comprovadamente, adquiridos também com produto da empreitada ímproba, resguardado o essencial para sua subsistência. Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1440849/PA, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 30/05/2018; REsp 1.319.515/ES, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/9/2012.

Assim, a Egrégia Primeira Seção da Colenda Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, **solucionado sob a sistemática dos recursos repetitivos**, na forma do artigo 543 do Código de Processo Civil de 1973, consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa tem natureza de tutela de evidência e, por essa razão, dispensa a comprovação de *periculum in mora* (que se considera, portanto, implícito), ou de que o demandado esteja dilapidando o correspondente patrimônio, ou na iminência de fazê-lo. Veja-se o teor da ementa:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. *Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).*

2. *Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.*

3. *A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".*

4. *Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.*

5. **Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.**

6. *Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.*

7. *Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ".*

(STJ, REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014, grifei)

Posto isso, evidenciados os elementos necessários para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade em face do recorrente, bem como da decretação da cautelar de indisponibilidade de bens, impõe-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, *caput* e 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

APELADO: EA-ACO ACO PARA CONSTRUCAO CIVIL EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027437-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: VALDO CUSTODIO TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DALIRIA DIAS AMANTE - SP311849

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado por VALDO CUSTODIO TOLEDO contra a decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública por improbidade administrativa 0000740-69.2015.4.03.6124, em trâmite na 1ª Vara Federal de Jales/SP.

Na origem, cuida-se de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa promovida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pela qual alega-se, em suma, que o ora agravante, médico, exigia pagamento de pacientes do SUS para a realização de determinadas cirurgias e que, mesmo logrando êxito em receber quantias desses usuários, e mediante uso de guias ideologicamente falsas, cobrava também do SUS pelo mesmo procedimento. Sustentou-se, ainda, que, pelas condutas do agravante, caso o paciente se recusasse a arcar com o pagamento, ele não era atendido, ainda que autorizado pelo SUS. Tal prática, ademais, teria sido viabilizada pela atuação do requerido como médico prestador de serviços vinculados ao SUS, condição que o equipararia a funcionário público.

Em suas razões recursais (id. 14378711), sustenta o agravante, em resumo, que não estão presentes os requisitos necessários para o recebimento da exordial da ação civil pública, mormente porque inexistentes indícios mínimos da prática de atos de improbidade administrativa. Pleiteia, ainda, a liberação dos valores bloqueados pelo Bacenjud, no montante de R\$ 24.000,00, em razão da ausência de *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

O *Parquet* Federal apresentou contraminuta, pleiteando o desprovimento deste agravo (id. 144093095).

É o relatório.

### Decido.

Cabível a aplicação do art. 1.019 c/c art. 932 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento em Ação Civil Pública por improbidade administrativa, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra o agravante, atribuindo-lhe a prática dos atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92, e pugando pela aplicação das sanções previstas no art. 12 dessa Lei.

A decisão ora agravada (id. 143787245), por sua vez, em juízo de delibação, recebeu a petição inicial, determinando a instauração do contraditório. Daí a insurgência do agravante, que alega não estarem presentes os requisitos mínimos para continuidade da ação por improbidade.

Pois bem. É de ser ter presente que a decisão que recebe a exordial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato à convicção da responsabilidade do réu.

Isso não bastasse, o §8º do art. 17 da LIA somente impõe a extinção prematura da ação por ato de improbidade administrativa quando reste cabalmente demonstrada a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita.

Em suma: a fase postulatória da ação civil pública versando ato de improbidade administrativa é norteadada pelo princípio *in dubio pro societate*, de modo que apenas anomalias devem ser de pronto rechaçadas, sendo suficientes simples indícios (não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta tida como ímproba.

Assim firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA ARGUMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ANÁLISE DO ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA EXPRESSAMENTE RECONHECIDOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. O recurso não demonstra, com transparência e precisão, qual seria o ponto omissivo, contraditório ou obscuro do acórdão recorrido, não se conhecendo da alegada violação do art. 535 do CPC/1973.

Incidência, por analogia, do entendimento da Súmula 284/STF.

2. Aplica-se a Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 9º, 10, 11 e 17, § 6º, da Lei nº 8.429/1992, tendo em vista que não desenvolveu a parte agravante argumentos para demonstrar de que modo tais dispositivos foram ofendidos.

3. O indeferimento da petição inicial da ação civil de improbidade administrativa somente é cabível nos casos que o magistrado entender inexistente o suposto ato de improbidade, da improcedência da ação ou a inadequação da via eleita, hipóteses não configuradas no caso concreto.

4. Rever o entendimento do acórdão recorrido ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial, ante a Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido”.

(AgInt no AREsp 739.451/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 26/03/2019)

**“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADMISSÃO ILEGAL DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS. NECESSIDADE. EXISTÊNCIA NO CASO DOS AUTOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a rejeição da petição inicial da ação de improbidade quando o magistrado está convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, consoante estabelece o art. 17, § 8º, da Lei n. 8. 429/92.

III - No caso, há indício mínimo de configuração de ato ímprobo, qual seja, a contratação ilegal de servidores temporários.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido”.

(AgInt no REsp 1756828/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 15/03/2019)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO LIMINAR. PETIÇÃO INICIAL. IN DUBIO PRO SOCIETATE.**

[...]

3. Nos termos do art. 17, §8º, da Lei 8.429/1992, a Ação de Improbidade Administrativa só deve ser rejeitada de plano se o órgão julgador se convencer da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, de tal sorte que a presença de indícios da prática de atos ímprobos é suficiente ao recebimento e processamento da ação, uma vez que, nessa fase, impera o princípio do in dubio pro societate. Nesse sentido: AgInt nos EDel no REsp 1.596.890/PA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/5/2018; AgInt no AREsp 1.220.029/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/8/2018; AgInt no REsp 1.606.709/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 22/6/2018.

4. Na fase inicial de deliberação da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade, a existência de indícios razoáveis que possam levar o julgador a enquadrar os fatos narrados como ato de improbidade já justificam a continuidade da fase de instrução e julgamento do processo.

5. O indeferimento da petição inicial nessas situações significa desconsiderar a importante atividade investigatória de instituições essenciais ao Estado brasileiro, que tanto contribuem para o combate à corrupção, à improbidade na Administração Pública e à malversação do dinheiro público.

6 Deve-se privilegiar, em casos como o ora analisado, a defesa do interesse público quanto ao esclarecimento dos fatos relacionados à atuação dos servidores e gestores públicos.

7. A propósito da aplicação do princípio in dubio pro societate nas Ações de Improbidade Administrativa (mutatis mutandis): REsp 1.567.026/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/8/2018; AgInt no AREsp 986.617/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/8/2018; AgRg no REsp 1.495.755/PE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 5/3/2018; REsp 1.333.744/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/10/2017; AgInt no AREsp 1.146.426/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 25/5/2018.

[...]

10. Recurso Especial provido”.

(REsp 1773034/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 17/12/2018)

No mesmo diapasão, a jurisprudência desta E. Sexta Turma:

**“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA APURAÇÃO DE EVENTUAL ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - PRO SOCIETATE.**

1- A verificação da legitimidade passiva do agravante confunde-se com o mérito da ação de improbidade.

2- Em se tratando de ação civil pública, a inicial é recebida em favor da sociedade, privilegiando-se a análise dos fatos, em atenção ao interesse público.

3- A documentação acostada não permite, nesse momento processual, concluir pela ilegitimidade passiva do agravante.

4- Agravo de instrumento improvido”.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000697-81.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 15/03/2019)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO DO MUNICÍPIO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE. MEROS INDÍCIOS DA PRÁTICA DO ATO. RECEBIMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE.**

1. Os convênios questionados perpassam as gestões de ambos os prefeitos, exigindo análise mais apurada dos fatos e documentos já apresentados e outros a serem oferecidos e/ou requisitados, a fim de se concluir pela eventual responsabilidade de cada um deles.

2. No caso em apreço, a peça vestibular descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei n.º 8.429/92.

3. Há farta documentação comprobatória, que, por certo, juntamente com a defesa prévia dos demandados, servirão de subsídio ao magistrado para o julgamento do feito.

4. A decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei n.º 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.

5. Havendo indícios razoáveis da prática de improbidade administrativa pelo agente público, devem ser autorizadas a instauração e o prosseguimento da demanda.

6. Na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vigora o princípio do in dubio pro societate, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficientes simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.

7. Havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados ao agravante, impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei n.º 8.429/92.

8. Agravo de instrumento desprovido”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 528754 - 0007748-73.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2019)

**“RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA:** os fatos imputados a ex-Ministro de Estado da Justiça e ao ex-presidente da FUNAI - decorrentes do descumprimento das obrigações assumidas em TAC e em cronograma estabelecido em ação executória, relativos à demarcação de terra indígena no Estado do Mato Grosso do Sul - estão amparados em farta documentação contendo indícios de prática de improbidade administrativa, suficientes para autorizar o recebimento da inicial. **IN DUBIO PRO SOCIETATE:** nessa fase da ação civil pública calcada na Lei n.º 8.492/92 prevalece o princípio in dubio pro societate; e o processo comporta ampla fase instrutória, não havendo como exigir antecipadamente provas necessárias para a condenação. Múltiplos precedentes do STJ (AgInt no REsp 1528837/SP, DJe 31/10/2017; REsp 1563455/GO, DJe 11/10/2017; REsp 1666029/SP, DJe 09/10/2017- AgInt no REsp 1569184/RR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/02/2018). IMPUTAÇÃO FÁTICA: as situações de possível prejuízo ao erário e de atentado contra os princípios da administração previstos nos artigos 10 e 11 da Lei n.º 8.429/92, estão evidenciadas no descumprimento de ato de ofício constatado em decisão judicial pelo réu FLÁVIO CHIARELLI VICENTE DE AZEVEDO, na condição de presidente da FUNAI, feito sob determinação do corréu e ex-Ministro de Estado da Justiça JOSÉ EDUARDO MARTINS CARDOZO, seu superior hierárquico, e consequente incidência de multa diária fixada em título executivo extrajudicial (TAC), acarretando perda patrimonial ao órgão indigenista. SENTENÇA REFORMADA: recurso ministerial provido para que seja recebida a inicial, prosseguindo-se a ação civil pública por ato de improbidade administrativa”.



A decisão agravada, por sua vez, emanou análise prévia sobre as condutas tidas como ímprobas, registrou o seguinte (verbis):

"[...]"

Trata-se de Ação Civil de Improbidade Administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com pedido de antecipação de tutela, em face de VALDO CUSTÓDIO TOLEDO, com o fim de responsabilizar o requerido pela prática dos atos ímprobos descritos na inicial que importariam enriquecimento ilícito, dano ao erário e que atentariam contra os princípios da Administração Pública.

Requeriu a tutela antecipada para que o requerido fosse proibido de atuar como prestador de serviços médicos no âmbito do SUS, em estabelecimento público ou particular conveniado.

**Segundo a inicial, o requerido, em diversas ocasiões teria exigido pagamento de pacientes do SUS para a realização de determinadas cirurgias; mesmo logrando êxito em receber indevidamente dos usuários, ele, mediante o uso de guias ideologicamente falsas, cobraria também do SUS pelo mesmo procedimento; caso o paciente se recusasse a arcar com o pagamento, o requerido deixaria de realizar o procedimento, ainda que estivesse autorizado pelo SUS. Tal prática teria sido viabilizada pela atuação do requerido como médico prestador de serviços vinculados ao SUS, condição que o equipararia a funcionário público.**

"[...]"

Nesta fase preliminar da ação de improbidade administrativa, devem ser analisadas as questões preliminares processuais; os elementos minimamente caracterizadores dos fatos imputados (evidências de materialidade e indícios de autoria); eventuais causas excludentes de responsabilidade; e questões preliminares de mérito.

Nesse contexto, a parte requerida formulou as seguintes arguições, por vezes repetidas entre si, e que serão a seguir elencadas cada uma por uma única vez, em sistematização necessária para melhor análise:

i) Preliminarmente:

a. Inépcia da inicial;

ii) Materialidade e autoria ("Justa Causa"):

a. Ausência de irregularidades nas condutas

b. Ausência de enriquecimento pelo requerido

c. Ausência de dano ao erário

d. Ausência de indícios de autoria

iii) Causas excludentes:

a. Impossibilidade de responsabilização objetiva

Quanto à inépcia da inicial, entendo inexistente. Isso porque a inicial do Ministério Público Federal resta bem caracterizada inclusive com a descrição pormenorizada dos fatos, bem como dos atos ímprobos, em tese, perpetrados por Valdo Custódio Toledo. Rejeito a preliminar.

Quanto à alegação de carência da ação por ausência de comprovação de dano ao erário, assim como em relação à caracterização mínima dos eventuais atos de improbidade, determinando a justa causa para processamento e seguimento desta ação, entendo que também, aparentemente, existem evidências dos atos de improbidade e indícios que apontariam os responsáveis por tais atos. Ressalto que neste momento descabe falar em "prova da materialidade e da autoria", posto que dependerá de instrução probatória a ser produzida em contraditório judicial, para que então este Juízo repute provada a existência (ou não) dos atos e a correspondente responsabilidade. Rejeito as alegações da parte requerida a esse respeito.

No mesmo diapasão, não se trata aqui de perseguir responsabilização objetiva do requerido. Assim como nesta fase este Juízo não está a julgá-lo nem a declarar a existência e responsabilidade sobre os eventuais atos de improbidade administrativa; a sua cabal declaração dependerá de prova a ser produzida em Juízo, mediante contraditório e ampla defesa, à qual se some a demonstração de dolo e/ou culpa das pessoas a serem responsabilizadas. A mera imputação, para fins de proposição da ação de improbidade administrativa, não implica em imediata responsabilização objetiva nesta matéria.

Ante o exposto, RECEBO A INICIAL em desfavor de VALDO CUSTÓDIO TOLEDO, e determino o prosseguimento do feito em relação a ele, nos moldes da Lei 8.429/1992, artigo 17, § 9º. Quanto à indisponibilidade de bens do requerido, entendo que deve ser mantida, posto que ainda necessária à finalidade de eventual ressarcimento ao erário.

"[...]"

Observa-se, portanto, que a exordial da ACP trouxe indícios probatórios, bem como explicou e individualizou a suposta participação do agravante nos fatos acima resumidos, os quais, em tese, configuram improbidades administrativas reveladoras de enriquecimento ilícito (art. 9º), danos ao erário (art. 10) e violação a princípios da administração pública (art. 11).

Outrossim, e sem que se expresse juízo definitivo sobre o tema, a demanda subjacente não apresenta, nesta oportunidade, questões preliminares, prejudiciais ou nulidades que mereçam acolhimento de plano.

Ademais, e contrariamente ao argumentado pelo recorrente, os indícios de prática de improbidade administrativa, no caso, amparam também a manutenção da cautelar de indisponibilidade de bens.

Com efeito, a cautelar de indisponibilidade de bens encontra amparo no regramento contido no artigo 17, §7º e §8º, da LIA, tendo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificado que deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a assegurar futura execução, na eventualidade de ser proferida sentença condenatória de ressarcimento de danos, de restituição de bens e valores havidos ilícitamente, bem como de pagamento de multa civil, excluídos os bens impenhoráveis assim definidos por lei, salvo quando estes tenham sido, comprovadamente, adquiridos também com produto da empreitada ímproba, resguardado o essencial para sua subsistência. Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1440849/PA, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 30/05/2018; REsp 1.319.515/ES, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/9/2012.

Assim, a Egrégia Primeira Seção da Colenda Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, **solucionado sob a sistemática dos recursos repetitivos**, na forma do artigo 543 do Código de Processo Civil de 1973, consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa tem natureza de tutela de evidência e, por essa razão, dispensa a comprovação de *periculum in mora* (que se considera, portanto, implícito), ou de que o demandado esteja dilapidando o correspondente patrimônio, ou na iminência de fazê-lo. Veja-se o teor da ementa:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992. QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acônclon Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o *periculum in mora* implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O *periculum in mora*, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilidades por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do *periculum in mora* (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o *periculum in mora* encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

Posto isso, evidenciados os elementos necessários para o recebimento da petição inicial da ação de improbidade em face do recorrente, bem como da decretação da cautelar de indisponibilidade de bens, impõe-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, *caput* e 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026741-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ATOS BRASIL LTDA., ATOS SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DO BRASIL LTDA., BULL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA CACADOR XAVIER - SP331746-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOAO VICTOR GUEDES SANTOS - SP258505-A, THAIS RIBEIRO BERNARDES CASADO - SP412119

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA CACADOR XAVIER - SP331746-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOAO VICTOR GUEDES SANTOS - SP258505-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA CACADOR XAVIER - SP331746-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOAO VICTOR GUEDES SANTOS - SP258505-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018166-42.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018166-42.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZAS.A, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZAS.A, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001728-04.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NOEMIA KIDJANA VALENTINO

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por NOEMIA KIDJANA VALENTINO, em face do DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL DA IMIGRAÇÃO EM SÃO PAULO, com pedido de liminar, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine a autoridade impetrada a receber e processar seu pedido de regularização migratória (visto de permanência), com base em reunião familiar, independentemente da apresentação de documento de antecedentes criminais emitido no país de origem.

Foi deferida a liminar para determinar que a autoridade impetrada processe o pedido da impetrante de autorização de residência com base em reunião familiar sem a necessidade de apresentação de documento de viagem válido, certidão consular e certidão de antecedentes criminais, em razão de possuir filha brasileira (Id 144518493).

Intimado, o Ministério Público manifestou-se pela denegação da segurança (Id 144518500).

A r. sentença denegou a segurança, julgando o mérito do feito, nos termos do artigo 487, I, Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009 (Id 144518507).

O Ministério Público Federal tomou ciência da decisão.

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença para que seja garantido o recebimento e processamento do pedido de autorização de residência com base em reunião familiar com a dispensa da apresentação do passaporte válido, certidão consular e certidão de antecedentes criminais do país de origem, em razão de possuir filha brasileira (Id 144518518).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (Id 144948524).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência firmada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia no direito da impetrante ao processamento da regularização migratória superando a exigência da certidão consular ou certidão de nascimento consularizada para a identificação, bem como de passaporte válido.

Nos termos da Lei nº 13.445/2017 – Lei de Imigração a residência poderá ser autorizada ao migrante com o intuito de reunião familiar, sendo exigida Portaria Interministerial nº 03/2018, Anexo VI e Portaria Interministerial nº 12, artigo 7º, a apresentação de certidão de antecedente criminal ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente do local em que o migrante tenha residido nos últimos cinco anos, bem como passaporte válido e certidão de nascimento consularizada para identificação do requerente.

Contudo, a impetrante não possui esses documentos, tendo em vista que o seu passaporte está vencido.

Neste contexto não se pode olvidar que em nossa Constituição Federal é assegurado o princípio da isonomia sem distinção entre brasileiros e estrangeiros, nos termos do art. 5º, caput, da Constituição Federal, sendo-lhes assegurado ainda, as garantias fundamentais sem qualquer distinção, dentre eles os incisos LXXVI e LXXVII. Confira-se:

"**Art. 5º.** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:**

[...]

**LXXVI** – são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na

forma da lei:

a) o registro civil de nascimento;

b) a certidão de óbito;

**LXXVII** – são gratuitas as ações de habeas corpus e habeas

data, e, na forma da lei, **os atos necessários ao exercício da**

**cidadania.**"

A Lei de imigração dispõe que a política migratória rege-se por princípios dentre os quais deve haver a promoção de entrada regular e de regularização documental; acolhida humanitária, igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares. Além disso, aos imigrantes é garantida no território nacional, em condições de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, sendo-lhes assegurados o direito à reunião familiar com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, bem como de familiares e dependentes, todas essas garantias estão inseridas nos incisos dos artigos 3º e 4º e 37 da lei, os quais possuem as seguintes disposições:

"**Art. 3º.** A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes:

I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;

II - repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação;

III - não criminalização da migração;

IV - não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional;

V - promoção de entrada regular e de regularização documental;

VI - acolhida humanitária;

VII - desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil;

VIII - garantia do direito à reunião familiar;

IX - igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares;

X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas;

XI - acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social;

XII - promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante;

XIII - diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante;

XIV - fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas;

XV - cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante;

XVI - integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço;

XVII - proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante;

XVIII - observância ao disposto em tratado;

XIX - proteção ao brasileiro no exterior;

XX - migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas;

XXI - promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei; e

XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.”

“Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

I - direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos;

II - direito à liberdade de circulação em território nacional;

III - direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes;

IV - medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos;

V - direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável;

VI - direito de reunião para fins pacíficos;

VII - direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos;

VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

IX - amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

X - direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

XI - garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento;

XIII - direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, nos termos da [Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011](#);

XIV - direito a abertura de conta bancária;

XV - direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência; e

XVI - direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória.

§ 1º Os direitos e as garantias previstos nesta Lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória, observado o disposto no § 4º deste artigo, e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte.”

“Art. 37. O visto ou a autorização de residência para fins de reunião familiar será concedido ao imigrante:

I - cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma;

II - filho de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência;

III - ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de autorização de residência; ou

IV - que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda.”

Outrossim, não parece razoável exigir que a impetrante dirija-se até a República do Congo para a regularização da documentação exigida, vez que se trata de pessoa sem recursos financeiros para retornar ao país ou, eventualmente contratar a prestação de serviços para tanto, estando também comprovada a condição de hipossuficiente, uma vez que são assistidos pela Defensoria Pública da União e juntaram declarações de pobreza, sendo-lhes, inclusive, concedido o benefício da assistência jurídica gratuita. Nesse contexto excepcional, em que pese a força probatória da certidão de antecedentes criminais e das certidões consularizadas, devem ser admitidos outros meios de prova que também possuem o condão de atestar a identidade e a idoneidade das pessoas que pretendem obter autorização para residir de forma permanente no Brasil. A recusa na emissão do documento, de modo injustificado, ofende ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, na medida em que impede o legítimo exercício do direito do autor de permanência no país. Nesse sentido:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. ESTRANGEIRO. PEDIDO DE NATURALIZAÇÃO. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO PAÍS DE ORIGEM, PASSAPORTE VÁLIDO E DOCUMENTOS LEGALMENTE INEXIGÍVEIS. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Discute-se no presente recurso sobre a existência ou não de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, requisitos necessários para a concessão de liminar em mandado de segurança, no qual o impetrante afirma a existência de direito líquido e certo à desnecessidade de apresentação de certidão de antecedentes

criminais emitida pelo país de origem, do passaporte válido para o processamento de pedido de naturalização, bem como de documentos legalmente inexigíveis.

2. O mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por “*habeas corpus*” ou “*habeas data*”, em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva.

3. Anote-se que o mandado de segurança é via processual adequada para o agravado manifestar a irresignação em apreço, tendo em vista a potencial violação ao direito fundamental à nacionalidade (art. 12, da CF/1988) e ao exercício da cidadania (art. 1º, II, CF/1988).

4. Importa frisar que o Estatuto dos Refugiados (Convenção da ONU de 1951) prevê a flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais, diante das condições especiais dos refugiados, que se apresentam em situação de urgência ante a fuga do país de origem. O mesmo tratamento foi conferido pelos artigos 43 e 44 da Lei nº 9.474/1997.

5. A Portaria nº 1.949/2015, que dispõe sobre os procedimentos relativos à naturalização, à alteração de assentamentos de estrangeiros e averbação de nacionalidade, e à igualdade de direitos entre portugueses e brasileiros, dispensa os refugiados, asilados políticos e apátridas solicitantes de naturalização, da apresentação de atestado de antecedentes criminais expedido

pelo país de origem e da certidão ou inscrição consular emitida por Embaixada ou Consulado no Brasil, comprovando a correta grafia do nome do interessado e de seus genitores (art. 12).

6. Compulsando os autos de origem, verifica-se que foi juntado o Ofício nº 182/CGASP/GCG/17, datado de 07 de junho de 2017, emitido pelo Consulado Geral de Angola em São Paulo, enviado à Defensoria Pública da União, informando que referido Consulado não possui a certidão de antecedentes criminais da Angola do impetrante, noticiando que foi pedido às autoridades angolanas o fornecimento da documentação solicitada (ID nº 4839697 - Pág.

7. nos autos originários). O writ foi protocolado em 01/03/2018, ou seja, cerca de nove meses após a solicitação do documento ao Consulado de Angola sem atendimento, o que demonstra a impossibilidade de obtenção da documentação junto ao Governo Angolano.

7. Na hipótese dos autos, o agravado veio ao país para fugir de graves violações a Direitos Humanos ocorridas na Guerra Civil de Angola, fato que justifica a aplicação da mesma flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais legalmente prevista para refugiados. Assim, cabível afastar a exigência de documentos que não possui o agravado condições de obter em decorrência da grave situação política do país de origem. Precedentes.

8. Com efeito, exigir do impetrante, ora agravado, a apresentação de documentação que não possui condições de obter em razão das tensas relações com os órgãos oficiais do Governo Angolano, por ter fugido da Guerra Civil no país de origem, significa obstar a possibilidade de regularização da situação migratória pelo indivíduo, impedindo que exerça seu direito de pedir a naturalização e de exercer a cidadania brasileira.

9. Negar ao impetrante a possibilidade de naturalização somente por impossibilidade de apresentação de documentos que não podem ser obtidos caracteriza violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. 10. Ressalte-se que estão presentes os requisitos para concessão da medida liminar. O impetrante está no Brasil há mais de 25 anos, sem ter antecedentes criminais no país, o que demonstra o *fumus boni iuris*. Por outro lado, o *periculum in mora* resta consubstanciado no fato de que estão ameaçados o pleno exercício da cidadania, mediante a prática de atos civis, assim como os direitos básicos privativos de brasileiros.

11. Considerando-se as especificidades do caso concreto, não se aplica, ao agravado, a exigência trazida no art. 234, inciso V, do Decreto nº 9.199/2017, qual seja, "apresentação de atestado de antecedentes criminais expedido pelo país de origem".

12. Agravado de instrumento da União desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005133-83.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/09/2018)"

"DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REGULARIZAÇÃO MIGRATÓRIA. PEDIDO DE RESIDÊNCIA PERMANENTE. ESTRANGEIRA SOLICITANTE DE REFÚGIO E COM PROLE BRASILEIRA. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO PAÍS DE ORIGEM DE PASSAPORTE VÁLIDO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Discute-se no presente recurso sobre a existência ou não de direito líquido e certo à desnecessidade de apresentação de certidão de antecedentes criminais emitida pelo país de origem e do passaporte válido para o processamento de pedido de residência permanente, fundada na reunião familiar ou em acolhida humanitária. 2. Consoante o art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". 3. Dessa forma, o mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva. 4. Anota-se que o mandado de segurança é via processual adequada para a agravada manifestar a irrisignação em apreço, tendo em vista a potencial violação ao direito de regularização migratória. 5. Importa frisar que o Estatuto dos Refugiados (Convenção da ONU de 1951) prevê a flexibilização das exigências documentais e regras procedimentais, diante das condições especiais dos refugiados, que se apresentam em situação de urgência ante a fuga do país de origem. O mesmo tratamento foi conferido pelos artigos 43 e 44 da Lei nº 9.474/1997. 6. O art. 20 da Lei de Migração - Lei nº 13.445/2017 prevê a flexibilização documental para a identificação civil do solicitante de refúgio. 7. Na hipótese dos autos, a agravada, solicitante de refúgio com prole brasileira, veio ao país em busca de condições mínimas de sobrevivência, diante da persistente crise social e humanitária no Haiti, seu país de origem. Assim, cabível afastar a exigência de documentos que não possui a agravada condições de obter em decorrência da grave situação política do país de origem. 8. Com efeito, exigir da impetrante, ora agravada, a apresentação de documentação que não possui condições de obter, significa obstar a possibilidade de regularização da sua situação migratória. 9. Negar à impetrante o processo o processamento do pedido de autorização de residência com base em reunião familiar somente por impossibilidade de apresentação de documentos que não podem ser obtidos caracteriza violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. 10. Considerando-se as especificidades do caso concreto, não se aplica, à agravada, a exigência trazida no art. 129, inciso V, do Decreto nº 9.199/2017, qual seja, apresentação de "certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos". 11. De outro giro, verifica-se que a função precípua da apresentação do passaporte para regularização migratória é identificar o portador e conferir-se, de fato, trata-se da mesma pessoa que teve autorizada a sua permanência no país. 12. Nesse contexto, é de pouca relevância que o documento de viagem esteja fora do prazo de validade previsto pelo Estado emissor, desde que não seja desatualizado, tendo em vista que os dados concernentes à identidade do portador, tais como nome, local e data de nascimento, gênero e nacionalidade, em regra, apenas são repetidos no novo passaporte, cuja diferença será somente o novo número de identificação e a nova data de validade. 13. Agravado de instrumento não provido. (AI 5015457-98.2019.4.03.0000, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/10/2019.)"

Além disso a saída da impetrante de seu País de origem se efetivou de forma abrupta, inclusive com requerimento de refúgio, resta plausível a ausência de alguns documentos.

Assim, em que pese a previsão normativa da necessidade de apresentação da certidão consular ou certidão de nascimento consularizada dos impetrantes para o prosseguimento do pedido de regularização migratória, dos antecedentes criminais e passaporte válido, resta razoável a possibilidade de sua identificação por outros documentos de identificação, como, no caso, os Documentos provisórios de Identidade de Estrangeiro.

Por fim, registre-se que este Egrégio Tribunal Regional Federal por diversas vezes já assentou o entendimento de que o Estado brasileiro tem o dever constitucional de assegurar aos estrangeiros – ainda que em situação irregular no país – não apenas tratamento digno mas, sobretudo, todos os direitos fundamentais igualmente assegurados aos brasileiros. Portanto, em consonância com os dispositivos supramencionados, afere-se devido o pleito do impetrante para que seja processada sua regularização migratória nos termos pleiteados no *mandamus*.

Assim, a sentença merece reforma.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou provimento à apelação**, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007086-51.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTE METAL ESTRUTURAS METALICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDAS ARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002268-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S.A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos tanto pela Fazenda Pública, como por EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S.A., contra a decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, **negou provimento à apelação da ré (Fazenda Pública)**.

Sustenta a parte embargante (Fazenda Pública), em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial.

Ademais, alega a embargante (EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S.A.) a existência de omissão na decisão, vez que referido não se manifestou quanto à majoração dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §11 do CPC, face ao trabalho adicional realizado em grau recursal.

Com contrarrazões da embargada (EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S.A.).

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Emanalise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observo que assiste razão à embargante (Fazenda Pública), diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

***“Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.”***

No que pertine à segunda controvérsia, da mesma forma assiste razão à embargante (Empresa Elétrica Bragantina S.A.), vez que, constatada a presença de decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016 (entrada em vigor o novo Código de Processo Civil), recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente, e, condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso, requisitos considerados de forma cumulativa, deve ser aplicada a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC, o que, para o caso *sub judice*, não ocorreu.

Nestes termos, reconheço a omissão ora questionada, passando a retificá-la, nos termos retro mencionados:

*“Cuida-se de apelação, em sede de Ação Ordinária (Inexistência de Relação Jurídico/Tributária c/c repetição de indébito), interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.*

*A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ICMS (destacado nas notas fiscais) na base de cálculo dos PIS e da COFINS, com a consequente compensação dos valores pagos indevidamente, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Dispensado o reexame necessário. Dispensado o reexame necessário.*

Apelou a ré pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.



A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

**Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.**

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

#### **Dos Honorários Advocatícios**

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado do vencedor, e que o apelo em exame não foi provido, aplicável, na espécie, o art. 85, § 11 do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

(...)."

Esse o entendimento pacificado pela C. Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.**

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

(REsp 1.539.725/DF, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, j. 09/08/2017, v.u., DJe 19/10/2017) (g. n.)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada, contudo, do valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, nego provimento à apelação. Majoro os honorários advocatícios lá estabelecidos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020."

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração (ID 135579211)**, retificando erro material, nos termos retro mencionados, e **acolho os embargos de declaração (ID 135367535)**, para majorar a condenação da apelante (embargada) em verbas honorárias, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 134603721.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010321-22.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: GH BRINDES COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO BUSHATSKY ANDRADE DE ALENCAR - PE29284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **GH BRINDES COMERCIO LTDA - EPP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ**, por meio do qual objetiva a concessão de segurança nos seguintes termos:

*a concessão da segurança, no sentido de reconhecer o direito líquido e certo da IMPETRANTE de recolher a contribuição ao PIS e à COFINS sem inclusão das aludidas contribuições nas suas próprias bases de cálculo, ante a flagrante inconstitucionalidade e ilegalidade da sua inclusão;*

Juntou documentos.

Custas recolhidas.

Originariamente distribuído à 6 Vara Cível Federal de São Paulo, foi proferido despacho declinando da competência, em virtude do domicílio da autoridade coatora (id. 35153332).

A União requereu ingresso no feito.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

Manifestação do MPF.

A r. sentença denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a impetrante interpôs recurso de apelação (ID 145185473).

Contrarrazões pela União Federal (ID 145185482).

O Ministério Público Federal opinou no sentido de que não haveria interesse público que justificasse sua atuação no feito, deixando assim de opinar sobre o mérito da causa.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, já que se refere à tributação distinta. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono os julgados proferidos pelos Tribunais Federais:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRADO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)" g.n.

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA.

1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003829-76.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 23/03/2020, Intimação via sistema DATA: 24/03/2020)

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.**

1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o valor total do faturamento ou da receita da pessoa jurídica, na qual incluem-se os tributos sobre ela incidentes, nos termos do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

2. Descabida a simples aplicação do posicionamento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob o regime de repercussão geral, uma vez que se trata de discussão envolvendo tributo diverso, qual seja a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em processos subjetivos, o que se julga é a exigência tributária concreta, não uma tese abstrata.

3. É permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção legal. Inteligência do RE 582461, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, e do Resp 1144469/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10/08/2016.”  
(AC 5000842-35.2018.4.04.7203, Relator ROGER RAUPP RIOS, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 10/10/2018) (grifei)

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA PIS E COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. CÁLCULO POR DENTRO.**

As contribuições para PIS e COFINS compõem as suas próprias bases de cálculo. Essas contribuições não têm em sua constituição modelar a expectativa de não-cumulatividade atribuída ao ICMS.”  
(AC 5024285-90.2018.4.04.0000, Relator MARCELO DE NARDI, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 12/12/2018) (grifei)

Destarte, afigurando-se legítima a incidência de tributo sobre tributo, e não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, o caso é de rejeição de tal pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010512-13.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CARLOS ANTONIO LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP45830-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por Carlos Antonio Lourenço, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, deixo de receber os presentes embargos e declarou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante da ausência de garantia do juízo.

Apelou a embargante, pugnando pela reforma da sentença, com o reconhecimento do direito ao prosseguimento da demanda, independente da garantia do juízo, vez que a penhora pode, a qualquer tempo, ser reforçada ou substituída, no interesse do credor, até a realização do leilão.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à temática, os artigos 8º e 16º da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 (lei de execuções Fiscais), preveem a necessidade de se prestar garantia diante de execuções fiscais, sendo que o §1º do art. 16 é taxativo em preceitar que um dos pressupostos de admissibilidade dos embargos à execução é a prévia garantia desta.

Insta salientar que a única prerrogativa crível, a beneficiar o devedor, rege-se pela possibilidade de aludida garantia ser parcial (desde que não seja ínfima), uma vez que tais dispositivos nada dispõem sobre possível inadmissibilidade no caso da garantia não ser plena (mesmo valor da dívida).

Para o caso *sub judice*, valor da dívida exequenda, devidamente atualizado, totaliza o montante de R\$ 3.997.419,52 (três milhões, novecentos e noventa e sete mil, quatrocentos e dezenove reais e cinquenta e dois centavos), e o valor constrito, incluindo-se a vaga de garagem avaliada em R\$ 35.000,00 (sem registro em razão da existência de cláusula de inpenhorabilidade), totaliza R\$37.986,72 (trinta e sete mil, novecentos e oitenta e seis reais e setenta e dois centavos), ou seja, menos de 1% (um por cento) do valor do débito, não podendo, pois, ser considerado "garantia parcial", a fim de justificar o prosseguimento do feito.

Contudo, o entendimento Pátrio comunga no sentido de que, em tais hipóteses, só se determinará a extinção, por ausência de condição de procedibilidade do feito se, instado a complementar a penhora, o embargado não o fizer.

*In casu*, não se depreende dos autos qualquer indicativo de intimação visando viabilizar a aludida complementação.

Destarte, pelas razões retro mencionadas, deve ser anulada a sentença *a quo*.

A fim de ratificar a argumentação acima explicitada, seguem julgados:

**"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. PENHORA DE VALOR IRRISÓRIO. AUSÊNCIA DE GARANTIA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Inicialmente, registre-se que a penhora insuficiente não prejudica a admissibilidade dos embargos à execução fiscal, de modo que a garantia é passível de ser reforçada durante o processo de execução, conforme art. 15, II, da Lei nº 6.830/80. Esse entendimento, aliás, encontra-se em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.*

*II. No caso concreto, foi bloqueado via BACENJUD o valor de R\$ 1.032,32; o crédito exequendo, por sua vez, atinge o patamar de R\$ 3,9 milhões. Neste contexto, denota-se que o valor bloqueado apresenta-se muito aquém do débito, a ponto de se concluir pela ausência de garantia, diversamente da hipótese de mera insuficiência. É que, pensar o contrário no presente caso (que se trataria de mera insuficiência), seria o mesmo que esvaziar o sentido da norma que condiciona a apresentação dos embargos à garantia da execução (§1º, art. 16 da Lei nº 6830/80), mesmo que insuficiente. Precedentes.*

III. Apelação a que se nega provimento.

(Ap 5005884-39.2019.4.03.6110, Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 28/10/2020)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO ANTE A AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A Lei de execução fiscal é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.

- A jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o artigo 736 do Código de Processo Civil/1973, que condicionava a admissibilidade dos embargos do devedor à prévia segurança do juízo, tenha sido revogado pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

- Conforme pacífico entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

- A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973), firmou posicionamento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do Código de Processo Civil/1973, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

- No caso dos autos, constata-se a ausência de garantia para o débito que se pretende discutir.

- Ora, se é certo que há robusta jurisprudência no sentido de que a insuficiência de penhora não impede a oposição de embargos, também é certo que a garantia apresentada não pode ser ínfima e nem inexistente.

- Por fim, tendo em vista que o valor do débito já inclui entre seus acréscimos legais honorários advocatícios (CDA de fls. 01/06 do apenso), deixo de condenar a embargante em referido ônus sucumbencial.

- Apelação a que se nega provimento.

(Ap 0027237-09.2016.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos que a redação do art. 736 do CPC de 1973, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensava a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais (STJ, Resp 201101962316, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE de 31/05/2013). Assim, a garantia da execução fiscal é condição de procedibilidade dos embargos, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

2. No caso dos autos, houve penhora tão somente de um veículo, avaliado em R\$ 16.000,00 (dezesseis mil reais) (f. 186), enquanto a execução fiscal é de R\$ 1.120.243,06 (Um milhão, cento e vinte mil, duzentos e quarenta e três reais, e seis centavos), valor em 22 de fevereiro de 2012 (f. 19-19-v). Por outro lado, a embargante foi intimada para complementação da garantia do Juízo (f. 172), porém, informou às f. 175-176 não possuir outros bens passíveis de penhora, havendo impossibilidade de complementação da penhora. Assim, pelas provas constantes nestes autos, afigura-se ínfima a garantia da execução fiscal, razão pela qual inviável o recebimento dos embargos à execução (precedente desta Terceira Turma: "AI de n.º 0021769-83.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 05/07/2017, e-DJF3 de 12/07/2017").

3. Por outro lado, não há que se falar em cerceamento de defesa, e em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, e tampouco do livre acesso ao judiciário, uma vez que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, podendo se valer, ainda, da ação de conhecimento (amulatória ou desconstitutiva), e da exceção de pré-executividade.

4. Apelação desprovida.

(Ap 0012364-75.2015.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA DE VALOR IRRISÓRIO. EXECUÇÃO SEQUER PARCIALMENTE GARANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. - E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, falecendo à parte interesse recursal. - É bem verdade que a garantia do juízo não precisa ser integral para que os embargos possam ser opostos, tendo tal entendimento sido inclusive sedimentado pelo STJ em sede de recurso representativo da controvérsia. Entretanto, o valor constrito não pode ser ínfimo. - No caso concreto, entretanto, o montante constrito representa menos de 1% do valor atualizado da causa, portanto, muito inferior à dívida cobrada, o que inviabiliza que sejam opostos embargos à execução ou seu processamento. Assim, em que pese seja válida a penhora sobre tais valores, não se pode afirmar, de maneira alguma, que o juízo esteja sequer parcialmente garantindo, impedindo assim a oposição dos embargos. - Deve-se diferenciar o caso da penhora parcial, da penhora de valor ínfimo. A primeira, que atinge uma porcentagem considerável do débito, oportuniza ao executado a oposição de embargos à execução, haja vista a possibilidade futura de reforço. Assim, de fato, nessa hipótese, os embargos opostos devem ser processados. - O caso em tela é diverso. Trata-se, o bloqueio, de valor irrisório, que não admite a oposição de embargos, eis que não se considera a execução sequer parcialmente garantida. A jurisprudência é clara nesse sentido. É claro que a executada pode complementar a penhora e apenas então os embargos poderão ter trâmite normal. Foi o nesse sentido que o juízo "a quo", acertadamente, se pronunciou. Se a penhora não for complementada, o processo deverá ser extinto. - Ademais disso, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão agravada. - Diante do exposto, nego provimento ao agravo legal interposto, consoante fundamentação.

(TRF3, AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016326-88.2015.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, Terceira Turma, j. 03/02/2016, e-DJF3 19/02/2016 Pub. Jud. I TRF)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença proferida pelo juízo a quo, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027529-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LOTEAMENTO NOVA GENERAL, CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A, IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2 REGIAO, LOTEAMENTO NOVA GENERAL

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450-A

Advogados do(a) APELADO: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326-A, FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841-A, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 18/12/2017 por LOTEAMENTO NOVA GENERAL, objetivando seja declarada a inexistência de relação jurídica com o Conselho Regional de Corretores de Imóveis – CRECI – 2ª REGIÃO, com efeitos *ex tunc*, retroagindo à data de sua inscrição, bem como seja declarada a nulidade do Auto de Constatação nº 2017/176662, do Auto de Infração nº 2017/018682 e das cobranças relativas às anuidades de 2014, 2015, 2016 e 2017, taxas e multas, além de pleitear a repetição do indébito relativo aos últimos 05 (cinco) anos, qual seja a anuidade do exercício de 2013.

Assevera a impetrante que, após receber notificação do Conselho Regional de Corretores de Imóveis – CRECI – 2ª REGIÃO em meados de 2008, se inscreveu no referido Conselho, de forma que a mesma não se deu de forma voluntária.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídica entre o autor, LOTEAMENTO NOVA GENERAL, e o CRECI/SP a partir do ajuizamento da ação e julgou improcedentes os pedidos para declaração de nulidade do Auto de Constatação nº 2017/176662 e Auto de Infração nº 2017/018682, referentes às anuidades dos anos de 2014, 2015, 2016 e 2017, bem como o pleito para repetição do indébito dos últimos 05 (cinco) anos. Condenou o CRECI ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC e condenou o autor ao pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das anuidades atinentes aos anos de 2013 (repetição do indébito), 2014, 2015, 2016 e 2017.

Apelação da parte autora, pela parcial reforma da r. sentença, no tocante ao pagamento das anuidades em cobro. Em suas razões de recurso, sustenta, em síntese, que foi compelida a proceder à sua inscrição perante o CRECI, porém tais cobranças não merecem subsistir, porque, reconhecida a inexistência da relação jurídica, não há fato gerador a ser cobrado.

Apelação do CRECI/SP. Em suas razões de recurso, em síntese, que:

a) inicialmente, esclarece que foi designado pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, para o combate aos crimes de lavagem de dinheiro, uma vez que restou designado o sistema COFECI-CRECI como órgãos responsáveis pela fiscalização das atividades de compra e venda de imóveis, razão pela qual foi editada a Resolução COFECI n. 1.336/2014, que alterou a Resolução COFECI 1.168/2010, a qual determina que às pessoas jurídicas que atuem no comércio imobiliário a manutenção de cadastro perante o órgão competente, até porque a lei que determinou o cadastro das pessoas jurídicas que exerçam atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis, não fez qualquer ressalva sobre o fato da atividade profissional ser realizadas com imóveis próprios ou não, de forma que os envolvidos no comércio de bens de valores (notadamente, imóveis) devem necessariamente ser fiscalizados;

b) argumenta que, de acordo com a cópia integral do processo administrativo carreada com a peça defensiva, os atos sob análise foram realizados com estrita observância aos ditames legais, à observância do princípio da legalidade (CF, art. 37) e do devido processo legal (CF, art. 5º), notadamente, em cumprimento ao *munus* público que exerce o órgão de fiscalização, verdadeiro longa *manus* do Estado na proteção dos direitos de interesse da sociedade, à luz do poder de polícia outorgado ao Conselho-requerido (Inteligência do artigo 78, do CTN);

c) defende que a atividade envolvendo loteamentos e incorporação imobiliária por pessoas jurídicas invade atribuições privativas do profissional corretor de imóveis, por restar impossível se imaginar que, para o exercício dela não venha a empresa se utilizar de pessoal para o atendimento do público interessado, seja para informar os preços e condições dos negócios, para mostrar os imóveis em carteira, para a captação de novos imóveis, para a aferição da regularidade documental e para a elaboração dos contratos, além de anúncios para a pública oferta, atividades essas que só poderiam ser praticadas pelo corretor de imóveis, nos exatos termos do parágrafo único do artigo 3º, da Lei 6530/78 c/c o parágrafo único do artigo 3º do Decreto 81.871/78 e artigo 6º, da Lei 6.530/78;

d) declara que, para o direito positivo, pouco importa se a venda diga respeito a imóvel próprio ou de terceiros: se operacionalizada por pessoa jurídica contratada, devidamente habilitada, e dirigida a venda ao público, o atendimento deverá ser operacionalizado por corretor de imóveis, inscrito; e

e) assevera que, atuando a apelada no ramo de comercialização de imóveis, consoante se extrai do seu objetivo social, e não comprovando estar registrada em outro Conselho de Fiscalização à luz da regra inserta no artigo 1º da Lei n. 6.839/1980, resta comprometido o entendimento consignado na r. sentença vergastada.

Com contrarrazões, da parte autora e do CRECI/SP, vieram os autos a este Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a *alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos. (Nova Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).*

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 como seguinte teor:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

*- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

*- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.*

*- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filtro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.



A questão debatida nos presentes autos refere-se à obrigatoriedade de inscrição de pessoa jurídica junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis – CRECI – 2ª REGIÃO, considerando que o objeto social da impetrante é a “alienação de lotes, realização das obras de comercialização dos lotes de terrenos localizados no Loteamento Nova General”, imóveis pertencentes à própria empresa.

Com efeito, a Lei nº 6.530/78, que regula o exercício da profissão de corretor de imóveis, elenca em seus artigos 3º, 4º e 5º, as atividades de competência privativa desses profissionais:

*"Art 3º Compete ao Corretor de imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo, ainda, opinar quanto à comercialização imobiliária.*

*Parágrafo único. As atribuições constantes deste artigo poderão ser exercidas, também, por pessoa jurídica inscrita nos termos desta lei.*

*Art 4º A inscrição do Corretor de imóveis e da pessoa jurídica será objeto de Resolução do conselho Federal de corretores de imóveis.*

*Art 5º O conselho Federal e os conselhos Regionais são órgãos de disciplina e fiscalização do exercício da profissão de Corretor de imóveis, constituídos em autarquia, dotada de personalidade jurídica de direito público, vinculada ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira”.*

Registre-se que a indigitada lei encontra-se regulamentada pelo Decreto nº 81.871/78, que, em seu artigo 2º reproduz, basicamente, todos os termos do dispositivo acima transcrito (*Compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis e opinar quanto à comercialização imobiliária*).

Conforme expressamente previsto nas normas de regência, a atividade de corretor de imóveis pressupõe a **intermediação** das operações de compra, venda, permuta e locação de imóveis de terceiros, de forma que a figura do proprietário que comercializa ou loca os seus próprios imóveis não se insere nas atividades fiscalizadas pelo CRECI.

Ainda, a respeito da inscrição de pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional, a Lei nº 6.839/80, em seu artigo 1º, estabelece, *in verbis*:

*"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."*

O artigo 1º da Lei 6.839/1980 dispõe, portanto, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

De acordo com tais disposições, é a atividade preponderante desenvolvida na empresa que determina a qual conselho profissional deverá submeter-se.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA/MS - INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO DE CLASSE - BANCO - ATIVIDADE BÁSICA FINANCEIRA - NÃO-OBIGATORIEDADE - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA/STJ.*

*1. É entendimento pacificado do STJ de que o critério a ser utilizado para a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é a atividade básica da empresa ou a natureza dos serviços por ela prestados.*

*(...)"*

*(AgRg no REsp 723.553/MS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/12/2008, DJe de 18/12/2008).*

*"ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. ATIVIDADES ESSENCIAIS. PRETENSÃO DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA. [...]*

*II - Esta Corte possui o entendimento de que é a atividade básica desempenhada pela empresa que determina a sua vinculação ao conselho de fiscalização profissional, ainda que para a sua concretização dependa da prestação de serviços de outras categorias profissionais. Isso, é o que prevê a Lei n. 6.839/80, que dispõe sobre o Registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões [...]". (STJ, AgInt no AREsp 1.149.255/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 13/04/2018) (g.n.)*

Assim, "é a finalidade da empresa que determina se é ou não obrigatório o registro no conselho profissional. Se a atividade relacionada com engenharia tiver caráter meramente acessório, não é necessária a inscrição no conselho respectivo." (REsp 1257149/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011).

No caso dos autos, verifico que, consoante o Instrumento Particular de Contrato de Constituição de Consórcio, o objeto social da autora consiste na "alienação de lotes, realização das obras de infra-estruturas e comercialização dos lotes de terrenos localizados no **LOTEAMENTO NOVA GENERAL**" (ID 107416572, fl. 05), este terreno de propriedade dos sócios que compõem o citado Instrumento Particular de Contrato de Constituição de Consórcio, segundo a matrícula colacionada aos autos, com registro do loteamento (ID 107416602).

Como se vê, portanto, a principal atividade da apelada é de administração de bens próprios, atividade que não se confunde com a corretagem, tal como estabelecida pelo artigo 722 do Código Civil:

*"Art. 722. Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas."*

Nessa senda, de acordo com a jurisprudência desta Corte, quando as negociações envolvem apenas **imóveis próprios**, conforme se depreende do citado Instrumento de contrato social colacionado, a empresa não estará obrigada a se inscrever no CRECI, visto que não realiza atos específicos de corretagem, os quais pressupõem intermediação com imóveis de terceiros. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. CONSELHO DE CLASSE – COBRANÇA DE ANUIDADE RELATIVA AO ANO DE 2017. EMPRESA REGISTRADA NO CRECI/SP. POSTERIOR ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL. REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DO REGISTRO REALIZADO ANTERIORMENTE AO LANÇAMENTO DA ANUIDADE IMPUGNADA. ATIVIDADE BÁSICA ATUALMENTE EXERCIDA – GESTÃO DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. REGISTRO NO CRECI/SP - DESNECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. Infere-se dos autos originários que o contrato social da agravante mencionava o exercício da atividade de intermediação em transações imobiliárias, o que motivara seu registro no CRECI/SP. A agravante afirma, entretanto, que apenas efetua compra e venda de imóveis próprios, por esta razão procedeu à alteração de seu contrato social e efetuou o pedido de cancelamento de seu registro junto ao Conselho agravado em janeiro de 2017.*

*2. Pedido de antecipação de tutela para o fim específico de evitar a inscrição em dívida ativa da anuidade de 2017, pois a empresa não mais estaria submetida ao registro no CRECI/SP e, por conseguinte, ao pagamento das respectivas anuidades.*

*3. A averiguação acerca da necessidade de registro da empresa junto ao CRECI deve ter por supedâneo a atividade básica por ela exercida.*

*4. Nos termos da alteração contratual registrada pela agravante na Jucesp em 23/01/2017, o objetivo da sociedade é "a administração de bens próprios: a compra, venda e locação de imóveis próprios, promover incorporações de edifícios de qualquer natureza, bem como promover loteamentos".*

*5. O CNPJ da agravante, por sua vez, elenca como atividade econômica principal a compra e venda de imóveis próprios.*

*6. Este Tribunal tem entendido de forma pacífica que a empresa que tem como atividade básica a administração, compra e venda de imóveis de sua propriedade (gestão de bens próprios) não se submete à inscrição no CRECI/SP, visto que não realiza atos específicos de corretagem, os quais pressupõem intermediação com imóveis de terceiros.*

*7. De acordo com seu novo objeto social (cujas informações presumem-se fidedignas), a agravante não está sujeita à manutenção de sua inscrição no CRECI/SP.*

*8. Comprovada a apresentação de pedido de cancelamento da inscrição/registo no Conselho agravado em 27/01/2017, previamente ao vencimento da anuidade do ano de 2017, que ocorreu em 31/03/2017.*

*9. Caso em que a agravante trouxe aos autos elementos suficientes à demonstração da probabilidade do direito (ante a jurisprudência favorável à sua tese) e também do perigo na demora (este evidenciado pela iminente inscrição em dívida ativa), de modo a ensejar a antecipação de tutela na forma como requerida, qual seja: para o fim de obter, até o final julgamento da demanda, a cobrança da anuidade referente ao ano de 2017.*

**EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADES. INCABÍVEL. ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL. GESTÃO DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO JURÍDICO PERANTE O CRECI. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NO CONTRATO SOCIAL, CUMPRINDO À AUTARQUIA O EXAME DO LABOR EFETIVAMENTE EXERCIDO PELA EMPRESA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO. 1. Promovida a restrição de sua atividade empresarial a bens próprios, requereu administrativamente o cancelamento de seu registro junto ao CRECI-SP. Obteve como resposta que a mudança do objeto social não ensejaria o cancelamento da inscrição, pois as atividades estariam abarcadas no rol previsto no art. 3º da Lei 6.530/78. A decisão foge ao conceito de corretagem imobiliária, já que esta necessariamente busca a intermediação de negócios jurídicos em favor de um proprietário do imóvel objeto daquele negócio. Sendo a própria empresa a proprietária, não realiza corretagem quando da administração, locação ou comercialização de seus imóveis, em atenção às supracitadas normas e ao conceito de contrato de corretagem previsto no art. 722 do CC/02. Precedentes. 2. Ao indeferir o pedido de cancelamento, a autarquia trouxe como justificativa que a gestão de bens próprios amolda-se ao conceito de corretagem - entendimento aqui já refutado, pressupondo também a veracidade daquelas informações quando da apreciação administrativa do pedido. (...). (Ap 00053833020154036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF: 04/04/2018)**

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. EMPRESA QUE ADMINISTRA IMÓVEIS PRÓPRIOS. INSCRIÇÃO NO CRECI. INEXIBILIDADE. LEI 6.530/1978. RECURSO PROVIDO.**

1. A atividade de corretor de imóveis compreende a intermediação de operações de compra, venda, permuta e locação de imóveis, não se sujeitando ao registro obrigatório no CRECI o proprietário, pessoa física ou jurídica, que comercializa ou loca os próprios imóveis, sem prestação de serviços de corretagem a terceiro (artigo 3º da Lei 6.530/1978).

2. Além de constar do estatuto da empresa que o respectivo objeto é a administração de bens próprios, em várias diligências o CRECI não constatou a prática, pela autora, de atividade sujeita à inscrição e registro profissional, de modo a tornar exigível a anuidade objeto da notificação de inscrição em dívida ativa.

3. Ainda que a sentença aluda à existência de divulgação comercial de locação de imóveis pela autora, em sítio eletrônico, não restou provado que a atividade exercida seja a de prestação de serviço de corretagem ou intermediação imobiliária, envolvendo imóveis de terceiros, como necessário para o enquadramento legal da atividade na hipótese de registro obrigatório no CRECI.

4. Apelação provida."

(AC 00147878620164036100, 3ª T. do TRF da 3ª Região, j. em 02/08/2017, e-DJF3: 07/08/2017, Relator: Carlos Muta)

**ADMINISTRATIVO. EMPRESA QUE ADMINISTRA IMÓVEIS PRÓPRIOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. DESNECESSIDADE.**

1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

3. A pessoa, física ou jurídica, que compra, vende ou loca imóveis próprios, não exerce atividade privativa de corretor de imóveis, sendo desnecessária sua inscrição junto ao CRECI/SP. Precedentes.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (ApReeNec nº 5019612-17.2018.403.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, j. 19/03/2020, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020)(g.n.)

Confira-se, ainda: AREsp 1363222, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data da Publicação: 09/03/2020; AREsp 1372457, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data da Publicação: 19/11/2018; AREsp 1364237, Relatora Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Data da Publicação: 16/10/2018 e SS 002867, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Data da Publicação: 28/11/2016.

Dessa forma, a atividade preponderantemente exercida pela apelada não está sujeita à inscrição e à fiscalização do CRECI.

Nesse diapasão, cumpre esclarecer que as questões relativas aos demais comandos legais suscitados pelo apelante, quais sejam, os artigos 2º, 5º e 37, da CF; 78 do Código Tributário Nacional; 3º do Decreto nº 81.871/78; Lei Federal nº 12.683/2012, que alterou a Lei Federal n. 9.613/1998, para fazer constar em seu artigo 9º, parágrafo único, inciso X; artigos 729 e 1228 do Código Civil, artigo 6º, da Lei 6.530/78, artigo 2º, da Lei Federal nº 9.784/99, bem como a Resolução COFECI n.º 1.336/2014, que alterou a Resolução COFECI nº 1.168/2010, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

Por derradeiro, observo que a empresa impetrante de fato requereu seu registro no CRECI/SP, o que ocorreu a partir de 2008, como pontuado nestes autos.

Todavia, consoante se depreende dos autos, a atividade principal desenvolvida da embargante não está relacionada dentre aquelas privativas à atuação do corretor e não exige registro da empresa junto ao respectivo conselho profissional.

E, sendo assim, considerando que a inscrição no conselho regional tem natureza tributária, se não houver o efetivo exercício da atividade, não há vínculo legal para a inscrição no mesmo, de forma que não se há falar na exigência ou na manutenção da inscrição ativa e/ou pagamento das anuidades. E, havendo pagamento nestas condições de afronta a legislação cabível, a conclusão é de caracterização de pagamento indevido passível de restituição do indébito, vez que se obrigação por força de lei.

Nessa senda, cabe esclarecer que, embora haja jurisprudência no sentido de que, uma vez realizada a inscrição de forma voluntária, é devida a cobrança de anuidades, isso não se aplica ao caso dos autos, pois não há que se falar, *in casu*, em obrigatoriedade legal, posto que tal entendimento somente se aplica a profissionais e empresas que realizem atividades que estejam sujeitas a inscrição e fiscalização do Conselho Profissional. Por isso, é irrelevante não haver nos autos notícia de algum pedido de cancelamento de inscrição.

Destarte, é de rigor a parcial reforma da r. sentença, para declarar inexigível a cobrança das anuidades atinentes aos anos de 2014, 2015, 2016 e 2017, bem como para reconhecer ao autor o direito à repetição do indébito relativo ao pagamento da anuidade referente ao ano de 2013, considerado o prazo prescricional quinquenal regulado pelo art. 168, I do Código Tributário Nacional.

Considerada a sucumbência mínima do CRECI, condeno o mesmo ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono do autor, mantidos, como fixados na r. sentença, em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação do CRECI/SP e DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**SOUZARIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008487-28.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: USINA DA BARRAS/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por USINA DA BARRAS/A AÇÚCAR E ÁLCOOL, nos autos de Embargos à Execução Fiscal (nº 2009.61.09.001353-4), objetivando a suspensão do processo executivo fiscal, nos termos do artigo 265, IV, do CPC, até a decisão final dos autos do Mandado de Segurança (nº 93.03.02175-0, em que se aguarda julgamento de Recurso Extraordinário), diante do reconhecimento da ilegitimidade e inconstitucionalidade da cobrança de IPI nas operações de saída de cana de açúcar, com incidência de alíquota de 18% nos moldes dos artigos 2º e 3º da Lei nº 8.393/91, bem como discussão acerca de cobrança de ILL.

A r. sentença, julgou extinto o feito, com resolução do mérito, quanto à matéria relacionada ao ILL, nos termos do artigo 269, do CPC. Com relação ao reconhecimento da inconstitucionalidade da exigência do IPI, nos termos do artigo 2º da Lei nº 8.383/91 e Decreto nº 420/92, considerando que a matéria é objeto de discussão nos autos do mandado de segurança nº 93.03.02175-0, foi extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, diante do reconhecimento de litispendência. Com relação ao débito da CDA 80.3.08.000607-39 (IPI), julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de reclassificação de parte de seus produtos, com indicação de alíquota única. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR, (ID. 107560659 - pág. 220/225).

Em suas razões de apelação a autora pretende a reforma da sentença, ao argumento de que, nos termos do artigo 265, IV, a, do CPC, não há que se falar em litispendência, sendo o caso de suspensão/sobrestamento da Execução Fiscal até decisão final no Mandado de Segurança em curso. Aduz que se a segurança for acolhida ao final, haverá a extinção da obrigação tributária, nos termos do artigo 156, X do CTN e, obviamente restará prejudicada a CDA que embasa o executivo, por isso a necessidade da suspensão para evitar o risco de decisões conflitantes. Afastada a litispendência pretende a análise da questão atinente à inconstitucionalidade do IPI sobre o açúcar, principalmente com relação ao reconhecimento da repercussão geral no RE 592.145, quanto ao tema posto em discussão. Com relação à reclassificação dos produtos e retificação das alíquotas (alíquota zero), pretende a anulação da sentença a fim de que se dê prosseguimento normal ao feito, com designação de perícia, diante da inafastabilidade do controle judicial ou do acesso ao Poder Judiciário, não havendo necessidade de esgotamento da via administrativa como condição da propositura da ação, (ID.107560659 - pág. 227/235).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

(ApReeNec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Em razão do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, passo ao exame da apelação da autora, nos seus estritos limites, estes estabelecidos nas razões de apelação apresentadas, a qual pretende somente o afastamento da ocorrência de litispendência e de anulação da sentença no que tange ao IPI relativo ao açúcar cristal.

O presente recurso não merece prosperar.

O artigo 337 do CPC/2015, em seu inciso VI § 2º e 3º, define a litispendência da seguinte forma:

"§ 2º - Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º - Há litispendência quando se repete ação, que está em curso."

Assim, 3 (três), são os elementos essenciais para se verificar a coisa julgada: 1) as mesmas partes, 2) a mesma causa de pedir e 3) o mesmo pedido.

In casu, verifica-se da documentação juntada, ter a parte autora ajuizado Mandado de Segurança nº 93.0302175-4, perante a 2ª Vara Cível de São Paulo, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido.

Em ambas as ações a autora objetiva se desobrigar do pagamento de IPI incidente nas Operações de Saída de Cana de Açúcar, ao argumento de Inconstitucionalidade da Lei nº 8.393/91. Nos presentes autos de embargos à Execução, pretende, igualmente, ver reconhecida a inconstitucionalidade de tal cobrança.

Em que pese aqueles autos se tratar de Mandado de Segurança e os presentes serem Embargos à Execução, em ambos há discussão acerca da inconstitucionalidade do IPI, objetivando o reconhecimento da ilegalidade da cobrança para o fim de afastá-la.

Com efeito, a autora pretende obter provimento jurisdicional para afastar a cobrança do imposto, o qual, inclusive, foi considerado exigível no julgamento do Mandado de Segurança, julgado improcedente em primeira instância, confirmada a denegação de segurança pelo Tribunal, o qual afastou a inconstitucionalidade da Lei nº 8.393/91.

Confira-se o teor do Mandado de Segurança em que reconhecida a legalidade e constitucionalidade do IPI em discussão: (ID. 107560659 - pág. - pág. 202/204):

"o princípio da seletividade do I.P.I. com características de imposto extrafiscal. Ou seja, além do propósito de arrecadação, tem funções ordinatárias (como j foi dito), tratando-se de exemplo de tax under police power de que falamos anglo-saxões. No s o I.P.I., mas também outros tributos - possuem essa feição (os impostos aduaneiros, p. ex.). No caso - do I.P.I., essa extrafiscalidade to verdadeira que a própria Constituição Federal de 1988 autoriza o Poder Executivo federal manejar -- por decreto, e dentro de parâmetros legais -- as alíquotas desse imposto (art. 153, § 12, CF). Assim, 4 a própria Magna Carta que concede ao Legislativo e ao Executivo da União discricionariedade com relação ao I.P.I., justamente por se cuidar de imposto com feição extrafiscal. Prendendo a seletividade ao critério da essencialidade dos produtos, mas sem - dar a dimensão do que seria essa essencialidade, ao mesmo tem po em que autoriza o Executivo da União a manejar alíquotas, a Constituição Federal está entregando à discricionariedade tanto do Legislativo quanto do Executivo federais o estabelecimento do que seja a seletividade no I.P.I. Não pode o Judiciário substituir atribuição que a Constituição concede aos demais Poderes da União, nesse ponto em que indevidamente o Judiciário incursionaria pelos meandros das funções legislativa e administrativas, em esfera tributária, para dizer, ele Judiciário, o - que deve ou no ser essencial para fins de incidência de I.P.I.

Diante do I.P.I. os produtos são essenciais, úteis, ou supérfluos. Quem deve dizer se um certo produto, o - açúcar por exemplo, essencial, útil, ou supérfluo, é o Legislativo, assim possibilitando ao Executivo o manejo da alíquota de I.P.I. incidente sobre a saída desse produto de modo. a atender a função extrafiscal desse imposto. Com tais considerações, rejeito a arguição de inconstitucionalidade do art. 29 da Lei 8393/91 por conta - de suposta violação ao princípio da seletividade. 2.2. Entendo inexistir afronta ao princípio da isonomia tributária (art. 150, II, CF) quando o art. 2 da Lei 8393/91 diversifica alíquotas de I.P.I. incidente sobre saída de açúcar para diferentes regiões do Brasil.

(...)

A Carta Magna impede a União de "instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente". "

(...)

Bem se vê, então, inexistir inconstitucionalidade alguma na diferenciação das alíquotas face o princípio da igualdade da tributação. Por isso que rejeito arguição nesse sentido."

Por sua vez, confira-se o fundamento para a extinção do processo sem julgamento de mérito, quanto ao ponto :

" Quanto à CDA nº 80.3.08.000607-39 (IPI), correto o desmembramento da matéria (causas de pedir e pedidos) em duas partes. Na primeira, verifica-se a pretensão da embargante de reconhecimento da inconstitucionalidade da exigência do IPX nos termos do art. 20 da Lei nº 8.383/91 e Decreto nº 420/92; quanto a essa questão, inicialmente, reconhece a embargante que a matéria é objeto nos autos do mandado de segurança nº 93.03.02175-0, o qual aguarda julgamento de recurso extraordinário, requerendo, por esse motivo, a suspensão do processo executivo até resolução daquela demanda, com fulcro no art. 265 inciso IV letra "a" do CPC (fi. 06); no entanto, na sequência, busca o reconhecimento do mesmo pedido formulado na ação mandamental (fi. 13).

Pois bem. Não se aplica ao caso o dispositivo legal acima referido (art. 265 inciso IV letra "a" do CPC), pois a sentença a ser proferida neste feito não depende do julgamento daquela causa. No caso, a embargante repetiu nestes autos causa de pedir e pedido já deduzidos no mandado de segurança acima citado, situação que configura, quanto a essa matéria, litispendência, autorizando desde logo a aplicação da causa extintiva do feito, sem resolução do mérito (art. 267 inciso V do CPC). "

Desta forma, há de ser mantido o reconhecimento de litispendência, porquanto a embargante pretende em ambas o reconhecimento de inconstitucionalidade da Lei nº 8.393/91.

Questão acerca da Prejudicialidade externa

Outrossim, com relação à possibilidade de suspensão do presente feito, nos moldes do artigo 265, IV do CPC, diante da relação de prejudicialidade externa com o Mandado de Segurança nº 93.030.2175-4 (0302175-43.1993.4.03.6102), o qual se discute a legitimidade da exação, importante mencionar que a demanda apontada pela apelante foi julgada improcedente e já teve seu trânsito em julgado, porquanto se assentou a constitucionalidade do IPI sobre a saída do açúcar,

Confira-se ainda o resultado do RE. 592.145:

"IPI – SELETIVIDADE E ESSENCIALIDADE – AÇÚCAR – LEI Nº 8.393/1991. A Lei nº 8.393/1991 atende aos requisitos seletividade e essencialidade e ao princípio isonômico.

O Tribunal por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 080 da repercussão geral, conheceu parcialmente do recurso e, na parte conhecida, negou-lhe provimento. Em seguida, por maioria, o Tribunal fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Surge constitucional, sob o ângulo do caráter seletivo, em função da essencialidade do produto e do tratamento isonômico, o artigo 2º da Lei nº 8.393/1991, a revelar alíquota máxima de imposto sobre Produtos Industrializados - IPI de 18%, assegurada isenção, quanto aos contribuintes situados na área de atuação da Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, e autorização para redução de até 50% da alíquota, presentes contribuintes situados nos Estados do Espírito Santo e do Rio de Janeiro", vencidos, na redação da tese, os Ministros Roberto Barroso, Alexandre de Moraes e Celso de Mello. Ausente, neste julgamento, o Ministro Gilmar Mendes. Falaram pela recorrente, Usina Colorado - Açúcar e Akool Oswaldi Ribeiro de Mendonça Ltda, o Dr. Hamilton Dias de Souza; e, pela recorrida, União, a Drª. Luciana Miranda Moreira, Procuradora da Fazenda Nacional. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário 5.4.2017." (RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MARCO AURÉLIO, STF.)"

Com relação ao segundo tópico da apelação, a embargante promoveu o enquadramento de seus produtos e declarou o IPI devido ao fisco. Após ter sido negada a liminar e mantida a constitucionalidade do imposto a empresa declarou o imposto mediante enquadramento único, sem a distinção dos tipos de açúcares, com indicação de alíquota única e pretende por meio dos embargos à execução a reclassificação de parte dos produtos com a consequente retificação de suas alíquotas e com reflexos no valor do débito, o que não deve prevalecer porquanto conforme bem fundamentado pelo juízo de origem: "não se justifica a judicialização da questão, sem antes pleitear a embargante o reparo dos lançamentos pela via administrativa. Volto a registrar, por considerar relevante o fato, que o tributo foi declarado pela embargante, que na ocasião considerou correta a classificação dos produtos."

Desta forma, se houve erro na declaração deve a embargante buscar sua retificação na via administrativa ou, acaso superada essa fase em que possível o procedimento, intentar outras formas de reparação do equívoco, ainda na via administrativa, por meio de compensação ou de repetição.

Somente na hipótese de uma decisão administrativa indeferida estaria a embargante legitimada, do ponto de vista do interesse processual, a deduzir em juízo sua pretensão.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Publique-se e intem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003238-42.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: OSWALDO J.R. ASSESSORIA DE SEGUROS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS FRANCISCO HAYASHI - SP292110-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 900/3241

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Oswaldo J. R. Assessoria de Seguros Ltda. ME contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em embargos à Execução Fiscal n. 0003484-94.2016.403.6126, ajuizada em face da recorrente pela União Federal (Fazenda Nacional), para cobrança de débitos inscritos nas Dívidas Ativas de n. 80.2.14.009362-98, n. 80.6.15.095225-27 e n. 80.7.15.025224-05, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, indeferindo liminarmente a petição inicial, por falta de garantia da execução. Vencida, a apelante foi condenada às custas processuais, mas isenta do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do Decreto-lei n. 1.025/69 e Súmula n. 168 do extinto TFR.

Em suas razões recursais sustenta a apelante, em síntese, que está dispensada de oferecer bens à penhora para garantia da execução fiscal, porquanto, diante da juntada das declarações de IR, que, no seu entendimento, comprovam a inatividade da empresa, a ausência de rendimentos, faturamento ou lucro, faz jus à gratuidade de justiça indeferida. Assim, pleiteia o provimento de seu recurso, para que seja reformada a sentença apelada, dando-se integral procedência ao pedido inicial dos presentes embargos do devedor.

Com a manifestação da PFN pela manutenção da sentença o feito subiu a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

## D E C I D O.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinho, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 como seguinte teor:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

*- O denominado agravo interno (artigo 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

*- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*- Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

No que se refere à prévia garantia da execução fiscal, trata-se de requisito de admissibilidade dos embargos do devedor, decorrente de expressa previsão legal, nos termos do art. 16, §1º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

*Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*§1º- Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

Acerca do tema a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do REsp 1.272.827, submetido à sistemática de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC/73, firmou o entendimento de que *em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º, da Lei n.º 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.* Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739 e o inciso I do art. 791.*

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor; somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 07 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Diverso modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º, da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º, da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.4650/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.272.827, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22/5/2013)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte Regional:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 16, §1º, LEF. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que é requisito de admissibilidade de embargos do devedor a prévia garantia do Juízo, conforme legislação especial (artigo 16, § 1º, LEF), que prevalece sobre a legislação geral, especialmente diante de norma reguladora específica, não padecendo de qualquer vício.

2. Tendo o executado optado pela defesa através de embargos fica sujeito à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, mesmo porque a hipótese não é de garantia insuficiente, mas de inexistência de qualquer garantia, ainda que superveniente.

3. Ausente a constituição de qualquer garantia na ação executiva, devem ser extintos os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 485, IV, CPC, afastada a condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168/TFR.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 595.067, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 21/6/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. AUSÊNCIA DE PENHORA. RECURSO IMPROVIDO.**

- Não conheço do agravo retido, visto que não reiterado em sede de razões de apelação.

- Nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.830/80, as disposições contidas na Lei de Execuções Fiscais sobrepõem-se às normas do Código de Processo Civil, que só será aplicado subsidiariamente.

- Conforme pacífico entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

- Nesse sentido, a Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil), firmou posicionamento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do Código de Processo Civil, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º, da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

- Consoante fundamenta a r. sentença, não houve a prévia garantia do juízo (fl.128). Assim, considerando a necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, a r. sentença recorrida é de ser mantida.

- Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 1.787.438, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, j. 24/5/2017)

Assim, conforme os julgados retro mencionados, a exigência de prévia garantia do Juízo imposta por lei como requisito de admissibilidade dos embargos à execução fiscal não constitui violação aos princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional, do contraditório e da ampla defesa, na medida em que tal incidente não é o único meio de defesa do executado.

Por outro lado, mas no mesmo sentido, a gratuidade de justiça também deve ser concedida após preenchimento de requisitos legais, sendo o principal deles a prova da hipossuficiência da pessoa jurídica, que, de modo diverso da pessoa física, não pode ser presumida por mera alegação.

Não bastando, pois, a afirmação de hipossuficiência nem mesmo a juntada de declaração de IR para tal fim, a decisão de indeferimento do benefício deve ser mantida, porquanto em consonância com o que já foi decidido nos termos dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA EM REGIME DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.**

1. Ainda que em regime de liquidação extrajudicial, a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica depende de demonstração de sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. As circunstâncias de fato consideradas pelas instâncias de origem para afastar a condição de hipossuficiente não são passíveis de revisão em recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 341.016, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 27/8/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).

2. A Corte de origem entendeu que a ora agravante não comprovou a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarreira no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Ademais, apenas apresentar a declaração de imposto de renda não pode ser aceita como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 211.181, Rel. Min. Castro Meira, j. 20/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CPC. REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).

2. A Corte de origem entendeu não ter a ora recorrente comprovado a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarreira no óbice da Súmula 7/STJ.

3. A apreciação dos requisitos autorizadores (art. 273 do CPC) da concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.088.184, Rel. Min. Castro Meira, j. 19/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE JURÍDICA. PRECEDENTES.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o benefício da justiça gratuita somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas e quando devidamente demonstrada a situação de miserabilidade jurídica. Precedentes.

2. Reconhecer a alegada incompatibilidade financeira do Recorrente com as despesas processuais, in casu, implicaria, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do verbete sumular n.º 07 desta Corte.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 445.665, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26/9/2005)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DA PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI ESPECIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à concessão de gratuidade de justiça à pessoa jurídica, bem como sobre a eventual necessidade prévia de garantia do juízo para oposição de embargos à execução fiscal.

2. Preliminarmente, é de ser indeferido pedido de justiça gratuita. A obtenção da gratuidade de justiça por pessoa jurídica depende de prova da insuficiência de recursos. A simples alegação de dificuldade financeira não basta para a outorga da isenção (Súmula n.º 481 do STJ). A documentação juntada pelo apelante, contudo, não garante o atendimento do requisito legal.

3. Sustenta o apelante que o artigo 914 do atual CPC, em consonância com o artigo 736 do CPC/73, prevê a possibilidade de o executado opor embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução.

4. Ocorre que, em se tratando de execução promovida pela Fazenda Pública e seus respectivos embargos, é certa a aplicação de norma reguladora específica, que prevalece sobre a legislação geral, qual seja o art. 16, §1º, da Lei 6.830/80 (LEF) que dispõe: "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução".

5. Precedentes.

6. Não se vislumbra, portanto, qualquer violação aos princípios constitucionais da ampla defesa ou da inafastabilidade de jurisdição, visto que embargos à execução fiscal não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 2.259.229, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 18/10/2017)

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante, mantida a sentença examinada tal como lançada, nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, bem como superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018531-60.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: MOISZE MORTHER TRAJBER

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GOMES NETO - SP51578-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MOISZE MORTHE TRAJBER, nos autos da ação ordinária, ajuizada em face de UNIÃO FEDERAL em que objetiva o recebimento de indenização por dano moral decorrente de sua condição de anistiado político, reconhecida administrativamente pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, por meio da Portaria nº 3103 de 05/10/2010, por força das disposições da Lei nº 10.559/2002.

O autor alega, em síntese, que em razão da perseguição política que sofreu, teve destruída sua loja de livros e discos, pois era ponto de encontro de estudantes e jovens da USP. Esclarece que precisou se exilar em Israel, por um ano e meio, além de ter sido fichado no DOPS, sendo interrogado por diversas vezes, além de ter permanecido preso por 10 dias. Alega que obteve a condição de anistiado político, com reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada no valor de R\$ 2.959,00. Contudo, pretende o ressarcimento pelos danos morais sofridos, pela violação dos aspectos mais íntimos de sua personalidade e honra, além de sua reputação abalada perante familiares e amigos, porque na maioria das vezes as pessoas não conseguem distinguir entre um preso político e um preso comum.

A r. sentença julgou improcedente a demanda, por entender como ressarcido no aspecto moral e material, o autor da demanda, diante do julgamento administrativo, realizado na Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Custas pelo autor e condenação em honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), (ID.107400895 – pag. 48/59).

Em suas razões de apelação o autor postula pela reforma da sentença, ao argumento de que o possui direito ao recebimento da indenização pelos danos morais, isto porque é possível a cumulatividade com o valor recebido a título de reparação econômica permanente e continuada, por ser esta uma reparação somente de ordem material, nos termos do artigo 4º e 5º da Lei de Anistia, sendo este o entendimento da decisão paradigma do REsp 890.930 de 17/05/2007 e jurisprudência consolidada naquela Corte Superior. Subsidiariamente pretende a redução da verba honorária, (ID. 107400895 - pag.61/96).

Com contrarrazões e devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."*

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIRESp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

## MÉRITO.

Cinge-se a controvérsia na verificação do direito do autor em receber a indenização por danos morais por ter sido considerado anistiado político pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, por meio da Portaria nº 3103 de 05/10/2010, por força das disposições da Lei nº 10.559/2002.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já fixou entendimento de que é possível a cumulação do valor recebido a título de reparação econômica, nos termos da Lei nº 10.559/02, com aquele de indenização por danos morais. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REGIME MILITAR. ANISTIA POLÍTICA. POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. De acordo com a jurisprudência do STJ, inexistente vedação de acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto elas constituem verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas, conforme foi decidido na origem. 3. Agravo interno provido. (AgInt no REsp 1609796/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 25/09/2019)".*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ANISTIADO POLÍTICO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR INSTAURADO EM 1964. REPARAÇÃO ECONÔMICA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO QUE NÃO INIBE A REIVINDICAÇÃO DE DANOS MORAIS PELO ANISTIADO NA VIA JUDICIAL. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.*

*1. O recebimento da reparação econômica de que trata a Lei nº 10.559/02 não exclui, só por si, o direito de o anistiado buscar na via judicial, em ação autônoma e distinta, a reparação dos danos morais que tenha sofrido em decorrência da mesma perseguição política geradora da prefallada reparação administrativa (art. 5º, V e X, da CF), pois distintos se revelam os fundamentos que amparam a cada uma dessas situações. 2. Conforme jurisprudência consolidada, "o STJ entende ser possível a cumulação de valor recebido a título de reparação econômica com aquele de indenização de danos morais" (AgRg no REsp 1.270.045/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016) 3. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1385756/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019)".*

Neste sentido é também o posicionamento desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. ANISTIA POLÍTICA. DITADURA MILITAR. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. CONECTÁRIOS LEGAIS. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o firme entendimento de que é possível a cumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, por se tratar de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas. De fato, enquanto a primeira visa à recomposição patrimonial, a segunda tem por escopo a tutela da integridade moral. Precedentes. 2. No caso em comento, o autor, por defender ações contra o regime militar, foi vigiado, perseguido e afastado de suas atividades laborais na empresa Ford Brasil S/A, para fins de apuração de falta grave (incitar a greve), o que não gerou mero constrangimento, mas sim efetivo abalo psíquico. 3. É evidente que os procedimentos então adotados tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal. 4. No tocante à indenização por danos morais, a conclusão possível é a de que, atento às circunstâncias fáticas do caso concreto, mostra-se adequado fixá-la em R\$ 100.000,00 (cem mil reais). 5. Em relação aos consectários legais, adota-se o entendimento firmado pela 1ª seção do e. STJ no julgamento do REsp 1.492.221, que discute a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora. 6. Inversão do ônus de sucumbência. 7. Apelação provida. (TRF3, ApCiv 5003055-73.2019.4.03.6114. 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)"*

*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ANISTIADO POLÍTICO - LEI Nº 10.559/02 - POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA - PERSEGUIÇÃO COMPROVADA DOCUMENTALMENTE - PRISÃO PARA AVERIGUAÇÃO - DANO COMPROVADO - MAJORAÇÃO DO DANO - RAZOABILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - HONORÁRIOS. I - Descabe reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 3º, I e II, do CPC, se a condenação não ultrapassa o montante de 500 ou 1.000 salários mínimos. II - Pacificada na jurisprudência a possibilidade de cumulação entre a reparação econômica assegurada pela Lei nº 10.559/2002 e o recebimento de danos morais ante os fundamentos e finalidades diversas. III - É certa a condição de anistiado político do autor. A documentação também é feita no sentido de comprovar a perseguição política sofrida durante o regime ditatorial, incluindo prisão para averiguação no extinto Departamento de Ordem e Política Social (DOPS), havendo, ainda, informações prestadas por médico psiquiatra - não impugnada - de que o autor "apresenta o quadro descrito na Décima Revisão da Classificação Internacional de Doenças (CID-10), da Organização Mundial da Saúde, sob o código F 62.0: "Modificação duradoura da personalidade após uma experiência catastrófica". IV - Patente a obrigação de indenizar, majora-se o valor fixado pelo juízo a quo para R\$ 100.000,00, por estar em consonância com os parâmetros usualmente utilizados por esta E. Corte. V - Os consectários devem seguir o decidido pelo STJ no recurso repetitivo RESP nº 1.492.221. As condenações judiciais sujeitam-se aos seguintes encargos: "(a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E". VI - Honorários advocatícios devidos pela Administração Públicas majorados para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 11, CPC). VII - Apelação do autor provida; apelação da União parcialmente provida e improvida a apelação do Estado de São Paulo. (TRF3, ApCiv 0009271-32.2009.4.03.6100. 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 26/11/2019)".*



"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA PELA COMISSÃO DE ANISTIA. NOVO POSICIONAMENTO DA CORTE SUPERIOR. IMPRESCRITIBILIDADE. REPARAÇÃO DEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente, quanto à prescrição, que "versando a espécie sobre violação de direitos fundamentais decorrentes do regime de exceção anterior à Constituição de 1988, pertinente destacar a consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à imprescritibilidade da pretensão". 2. Asseverou o acórdão que, no Recurso Especial 1.485.260, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA, publicado no DJE de 19/04/2016, "a Corte Superior perfilhou posicionamento divergente ao até então adotado e, portanto, a partir deste julgamento, restou inviável exigir prévio requerimento administrativo para discussão sobre os danos morais sofridos em razão de perseguição, tortura ou prisão, praticadas por órgãos de repressão, no período de vigência do regime militar". 3. Ressaltou o acórdão que "documentos provam que o marido da autora, por sua militância política e ações contra o regime militar, sofreu perseguição, investigação, e prisão, conforme o sistema legal de então, caracterizado por atos de exceção, nos termos do artigo 8º do ADCT, tendo sido, em razão de tais fatos, demitido de seu cargo público, o que enquadrava a situação fática na hipótese do artigo 2º, XI, da Lei 10.559/2002, restando, portanto, prejudicada a alegação de cerceamento de defesa. Ora, é inequívoco que os procedimentos então adotados tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que infligiam grave violência física e psicológica, que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal. Os atos estatais narrados produziram mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade, tanto moral como psicológica, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social". 4. Notou-se que "a condição de anistiado político 'post mortem' foi reconhecida pela Comissão de Anistia (Requerimento de Anistia 2003.01.22038), formulado pela autora, na qualidade de sucessora, cujo voto da Conselheira Relatora destacou que "é incontestável a existência dos fatos pela Requerente", conquanto tenha concluído não ser possível a concessão de reparação econômica em prestação única, tendo em vista a requerente já ser beneficiária de prestação mensal. Não cabe, pois, negar o fato gerador da situação lesiva. Neste sentido, deve ser aplicado o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento da ação de reparação por danos morais, que não se confunde com a reparação feita na via administrativa, e que, por outro lado, inexistente comprovação de que tenha, efetivamente, havido indenização da mesma natureza". 5. Decidiu o acórdão que "Na espécie, é evidente que o cônjuge da autora foi vítima do regime político instituído no país com o Golpe de 1964, sendo submetido à prisão e às suas consequências, por isso sua condição de anistiado político foi, inclusive, reconhecida pela Comissão de Anistia, o que justifica a condenação da requerida ao pagamento de indenização, arbitrada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), de modo a permitir justa e adequada reparação do prejuízo sem acarretar enriquecimento sem causa, avaliando-se diversos aspectos relevantes - como a condição social, viabilidade econômica e grau de culpa do ofensor, gravidade do dano ao patrimônio moral e psíquico do autor". 6. Quanto à correção monetária a aos juros de mora, consignou o acórdão que "O valor da indenização deve ser objeto de correção monetária desde o arbitramento, conforme a Súmula 362/STJ; já os juros de mora são devidos desde o evento danoso (Súmula 54/STJ), considerando-se, para tal fim, a data da promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência da Turma (p. ex.: AC 2006.61.26.005917-4, Rel. Juiz Conv. CLAUDIO SANTOS, D.E. de 08/08/2011); os índices a serem aplicados, a título de correção e mora, devem ser os previstos na Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal para as ações condenatórias em geral, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". 7. Quanto à verba honorária, decidiu o acórdão que "deve ser fixada em 10% do valor da condenação, atendendo os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atinentes ao grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço". 8. Não houve qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 1º da Lei 9.494/1997; 16 da Lei 10.559/2002; 1º da Lei 11.960/2009; 1º do Decreto-Lei 20.910/1932; 186, 396, 397, 407, 884, 944 do CC; 85, 86, 240, 269, IV, 485, VI, do CPC; 8º do ADCT; 2º, 5º, caput e XXXVI, 37, §6º da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 9. Para corrigir suposto erro in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 10. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3. APELAÇÃO CÍVEL - 2178840. ApCiv 0006000-39.2014.4.03.6100. PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2014.61.00.006000-8, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

Confira-se, ainda, as disposições dos artigos, 3º, § 1º e do 6º, ambos da Lei nº 10.559/2002, a respeito do tema:

"Art. 3º. A reparação econômica de que trata o inciso II do art. 1º desta Lei, nas condições estabelecidas no caput do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, correrá à conta do Tesouro Nacional.

§ 1º. A reparação econômica em prestação única não é acumulável com a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada."

"Art. 16. Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável."

Como se verifica, não há exclusão dos direitos conferidos por outras normas, sendo vedado apenas o pagamento de verbas que tenham idêntico fundamento, ou seja, a Lei 10.559/2002, probe a acumulação de: i) reparação econômica em parcela única com reparação econômica em prestação continuada, nos termos do artigo 3º, § 1º; e ii) pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se ao anistiado político, nesta hipótese, a escolha da opção mais favorável, nos termos do artigo 16.

Neste sentido, não há vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se tratam de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas: aquela visa à recomposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade. Aplicação da orientação consolidada na Súmula 37/STJ:

"Súmula: 37- SÃO CUMULÁVEIS AS INDENIZAÇÕES POR DANO MATERIAL E DANO MORAL ORIUNDOS DO MESMO FATO"

Reconhecida a possibilidade de cumulação entre as referidas indenizações, passo à análise da verificação da efetiva ocorrência dos danos morais.

#### **Responsabilidade Civil do Estado**

Está consagrado no direito brasileiro de que a responsabilidade Civil do Estado é objetiva, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal e se baseia na teoria do risco administrativo, com exigência da ocorrência de dano, de uma ação administrativa, e o nexo causal entre ambos. Há, ainda, a possibilidade de se verificar a culpa da vítima, quando poderá haver abrandamento ou mesmo exclusão da responsabilidade da pessoa jurídica de direito público ou da pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público.

Todavia, tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil do Estado, como regra geral, é subjetiva, e se baseia na teoria da culpa administrativa, na qual deve ser comprovada, (por quem sofreu a lesão), a falta ou a deficiência de um serviço público, o qual o Estado estava obrigado, o dano e o nexo de causalidade entre a omissão havida e o dano sofrido.

Na teoria da culpa administrativa deve ser comprovada a ocorrência de uma falha na prestação de um serviço público, consoante a expressão consagrada pelo direito administrativo francês "faute de service", em que deve ser verificado se a falha ou a prestação defeituosa ou retardamento de um serviço público acarretou prejuízo a terceiros.

Nesta teoria da culpa administrativa a responsabilidade civil do Estado é subjetiva, ou seja, exige-se a ocorrência do dolo ou culpa, (esta, numa das três vertentes: negligência, imprudência ou imperícia), que, no entanto, não precisam estar individualizadas, porquanto a culpa pode ser atribuída ao serviço público de forma genérica, ou seja, pela "falha do serviço", oriunda da "faute de service" do direito francês.

Entretanto, o poder público, em face de sua omissão, poderá também responder objetivamente, isto ocorre quando o Estado está na posição de garante, ou seja, quando tem o dever legal de assegurar a integridade de pessoas ou coisas que estejam sob sua guarda, proteção direta ou custódia, sendo o caso de aplicação da "teoria do risco administrativo", conforme explicitado anteriormente, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, mesmo sem haver atuação dos agentes estatais, porque a omissão, neste caso, se iguala a uma conduta comissiva.

#### **Dano Moral**

O direito à indenização por dano material, moral ou à imagem encontra-se no rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, assegurado no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5º. (...)

...

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

...

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (...)"

Outrossim, o dano moral, segundo Orlando Gomes, é o agravo que não produz qualquer efeito patrimonial, não refletindo no campo econômico, mas causa sofrimento profundo, tais como mágoa, desgosto, desonra, vergonha. Nesse sentido, a visão que prevalece na doutrina é o conceito de danos morais com base na afronta aos direitos da personalidade.

Feitas tais considerações, verifica-se que o caso posto em debate se amolda à Responsabilidade Civil do Estado, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, a qual exige, na modalidade objetiva, a ocorrência de dano, de uma ação administrativa, e o nexo causal entre ambos, conforme acima explicitado.

No caso dos autos restam demonstrados os danos morais, relativos aos prejuízos de ordem física e emocional causados pelos atos cometidos pelos agentes do Estado, que arbitrariamente detiveram o autor, não podendo atribuir a mero aborrecimento do cotidiano o dano sofrido por este, o qual teve violado os direitos relacionados à sua integridade física, psíquica e moral, tendo em vista que permaneceu preso **ilegitimamente durante dez dias, período no qual alega não ter sofrido tortura, mas presenciado companheiros sendo torturados**, (ID. 107400691 –pág. 104), configurada pois a afronta ao direito à personalidade.

#### **Valor a ser arbitrado**

Não obstante a lesão causada a um direito da personalidade seja incommensurável, a reparação civil tem natureza compensatória, de modo que não busca efetivamente supri-la, mas tão somente mitigar ou reconfortar aquele que fora lesado.

Desta forma, observadas as especificidades do caso concreto, o qual não houve tortura direta e o tempo pelo qual o autor ficou preso (dez dias), arbitro a indenização pelo dano moral em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

## Consectários legais

### 1. Correção monetária

Quanto aos consectários legais, o C. STF, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.357/DF e nº 4.425/DF, acerca do regime de execução da Fazenda Pública mediante precatório, declarou, por arrastamento, a **inconstitucionalidade parcial do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação conferida pelo Artigo 5º da Lei nº 11.960/2009**. Também em sede das ADIs, o STF, em decisão proferida em 25/03/2015, considerou inválida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção dos créditos inscritos em precatórios até o dia 25/03/2015 e estabeleceu sua substituição pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Como se denota, tal medida se refere à correção dos créditos já inscritos em precatórios, conforme se extrai do julgado do STJ AgRg na ExeMS nº 7387/DF, Terceira Seção, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, votação unânime, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013.

Com esteio no resultado das ADIs, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, pelo procedimento previsto para os recursos repetitivos no Artigo 543-C do CPC/73, firmou orientação de que, **para os débitos de natureza não tributária, o decidido nas citadas ADIs atinge apenas o índice de correção monetária, pelo que se afasta o índice de remuneração básica da caderneta de poupança e se adota o IPCA/IBGE**. Todavia, **quanto aos juros de mora, tal dispositivo é plenamente aplicável para débitos de natureza não tributária**. Já para os débitos tributários, prevalecerão as regras específicas.

Outrossim, o RE nº 870.947/SE teve seu julgamento concluído, em 31/03/2020 (trânsito em julgado), conforme consulta processual no sítio eletrônico do STF, no qual, por maioria, o Tribunal Pleno do STF fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator:

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

(RE nº 870.947/SE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, votação por maioria, J. 20/09/2017, DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)."

*"QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada.*

(RE 870947 ED, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)."

O resultado do julgamento no RE nº 870.947/SE não destoa do posicionamento ora adotado por esta E. Corte Regional.

Assim, a jurisprudência baseada em inúmeros precedentes, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento encerra raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça e pela observância de princípios inerentes ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito.

Portanto, verifica-se que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.

Por conseguinte, os índices de correção monetária deverão ser aplicados de acordo com o IPCA-E, desde a data do arbitramento (fixada na presente decisão), nos termos da Súmula 362 do STJ e do leading case RE 870.097.

### 2. Juros

Quanto aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, ocorrida em 30.06.2009, sua incidência deve obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que *"nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança"*, já que cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, destarte, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445/PR, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

(...)

*8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivo), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).*

*9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).*

*10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC.*

*11. Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 1215714/RJ, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª T., Data do Julgamento 12/06/2012)."

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009, a partir de quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

### Termo inicial dos juros de mora e da correção monetária na condenação de danos morais

Segundo o artigo 405 do Código Civil, os juros de mora incidem desde a citação, no entanto, tal regra aplica-se somente em casos de responsabilidade contratual.

No caso de responsabilidade extracontratual e especificamente **com relação aos danos morais**, estes devem ser aplicados de acordo com o artigo 398 (Lei nº 13.105/2015) e Súmula nº 54 do STJ:

*"Art. 398. Nas obrigações provenientes de ato ilícito, considera-se o devedor em mora, desde que o praticou. (Vide Lei nº 13.105, de 2015)"*

*"Súmula nº 54 STJ: Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*

Ainda, o Manual de Cálculos da Justiça Federal, ao tratar das Condenatórias em Geral, dispôs respectivamente acerca dos juros de mora e da correção monetária:

"Item 4.2.2.Juros de Mora":

(...)

"NOTA 5: Em caso de responsabilidade extracontratual os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n. 54/STJ)". (\*grifei)

"Nota 1: Tratando-se de dívida por ato ilícito, incorre correção monetária a partir da data do efetivo prejuízo (Súmula n.43/STJ) e, no caso de dano moral, a correção monetária será a partir do arbitramento (Súmula n. 362/STJ)"

Dito isto, com relação aos juros de mora, estes são incidentes a partir do evento danoso, no caso, a data da promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência desta E. Corte Regional.

A correção monetária, por sua vez, deverá incidir a partir do arbitramento, nos termos da Súmula nº 362 do STJ, nos termos do mesmo Manual, item 4.1.2.

Neste sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA PELA COMISSÃO DE ANISTIA. NOVO POSICIONAMENTO DA CORTE SUPERIOR. IMPRESCRITIBILIDADE. REPARAÇÃO DEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente, quanto à prescrição, que "versando a espécie sobre violação de direitos fundamentais decorrentes do regime de exceção anterior à Constituição de 1988, pertinente destacar a consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à imprescritibilidade da pretensão". 2. Asseverou o acórdão que, no Recurso Especial 1.485.260, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA, publicado no DJE de 19/04/2016, "a Corte Superior perfilhou posicionamento divergente ao até então adotado e, portanto, a partir deste julgamento, restou inviável exigir prévio requerimento administrativo para discussão sobre os danos morais sofridos em razão de perseguição, tortura ou prisão, praticadas por órgãos de repressão, no período de vigência do regime militar". 3. Ressaltou o acórdão que "documentos provam que o marido da autora, por sua militância política e ações contra o regime militar, sofreu perseguição, investigação, e prisão, conforme o sistema legal de então, caracterizado por atos de exceção, nos termos do artigo 8º do ADCT, tendo sido, em razão de tais fatos, demitido de seu cargo público, o que enquadra a situação fática na hipótese do artigo 2º, XI, da Lei 10.559/2002, restando, portanto, prejudicada a alegação de cerceamento de defesa. Ora, é inequívoco que os procedimentos então adotados tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que infligiam grave violência física e psicológica, que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização, na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal. Os atos estatais narrados produziram mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade, tanto moral como psicológica, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social". 4. Notou-se que "a condição de anistiado político 'post mortem' foi reconhecida pela Comissão de Anistia (Requerimento de Anistia 2003.01.22038), formulado pela autora, na qualidade de sucessora, cujo voto da Conselheira Relatora destacou que "é incontestável a existência dos fatos pela Requerente", enquanto tenha concluído não ser passível a concessão de reparação econômica em prestação única, tendo em vista a requerente já ser beneficiária de prestação mensal. Não cabe, pois, negar o fato gerador da situação lesiva. Neste sentido, deve ser aplicado o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento da ação de reparação por danos morais, que não se confunde com a reparação feita na via administrativa, e que, por outro lado, inexistente comprovação de que tenha, efetivamente, havido indenização da mesma natureza". 5. Decidiu o acórdão que "Na espécie, é evidente que o cônjuge da autora foi vítima do regime político instituído no país com o Golpe de 1964, sendo submetido à prisão e às suas consequências, por isso sua condição de anistiado político foi, inclusive, reconhecida pela Comissão de Anistia, o que justifica a condenação da requerida ao pagamento de indenização, arbitrada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), de modo a permitir justa e adequada reparação do prejuízo sem acarretar enriquecimento sem causa, avaliando-se diversos aspectos relevantes - como a condição social, viabilidade econômica e grau de culpa do ofensor; gravidade do dano ao patrimônio moral e psíquico do autor". 6. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, consignou o acórdão que "O valor da indenização deve ser objeto de correção monetária desde o arbitramento, conforme a Súmula 362/STJ; já os juros de mora são devidos desde o evento danoso (Súmula 54/STJ), considerando-se, para tal fim, a data da promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência da Turma (p. ex.: AC 2006.61.26.005917-4, Rel. Juiz Conv. CLAUDIO SANTOS, D.E. de 08/08/2011); os índices a serem aplicados, a título de correção e mora, devem ser os previstos na Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal para as ações condenatórias em geral, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". 7. Quanto à verba honorária, decidiu o acórdão que "deve ser fixada em 10% do valor da condenação, atendendo os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atinentes ao grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço". 8. Não houve qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 1º da Lei 9.494/1997; 16 da Lei 10.559/2002; 1º da Lei 11.960/2009; 1º do Decreto-Lei 20.910/1932; 186, 396, 397, 407, 884, 944 do CC; 85, 86, 240, 269, IV, 485, VI, do CPC; 8º do ADCT; 2º, 5º, caput e XXXVI, 37, §6º da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 9. Para corrigir suposto erro em julgando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 10. Embargos de declaração rejeitados. (APELAÇÃO CÍVEL - 2178840. ApCiv 0006000-39.2014.4.03.6100. PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2014.61.00.006000-8, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)."

E M E N T A CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REGIME MILITAR. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. DEMISSÃO POR MOTIVOS POLÍTICOS. PRESCRIÇÃO AFASTADA. INDENIZAÇÃO CONCEDIDA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. - No recente feito, o autor objetiva provimento jurisdicional que condene a União ao pagamento de danos morais, tendo em vista sua demissão, por motivos políticos, dos quadros da Volkswagen do Brasil em dezembro de 1978. - Argumenta ter tido seu nome exposto na relação de pessoas detidas pelo DOPS/SP durante o movimento grevista deflagrado em São Paulo em março do ano seguinte. Figurou também na relação nominal de pessoas detidas por ocasião do movimento grevista dos metalúrgicos do ABC, em março de 1980. - Inicialmente, rejeito a prejudicial de mérito de prescrição, pois entendo que a indenização por danos morais é paga em razão de danos causados aos direitos da personalidade, que não estão sujeitos à prescrição. Além disso, está-se diante de danos decorrentes do regime militar; pelo que por longo período as partes sequer poderiam postular seus direitos sem o temor de represálias. Assim, afasta-se a ocorrência de prescrição, qualquer que seja sua espécie ou fundamento jurídico. Jurisprudência do STJ. - O direito à reparação em razão de danos sofridos por perseguições políticas encontra arrimo na Lei Federal n.º 10.559/02, a qual trata exclusivamente da reparação econômica. Portanto, essa indenização não abrange eventual prejuízo extrapatrimoniais sofrido pelo anistiado. - O pagamento de indenização por danos materiais sofridos não se confunde com os danos extrapatrimoniais, decorrentes do abalo emocional e psicológico resultado da perseguição, consistente em demissões, prisões e torturas. - Com relação à constatação da responsabilidade do Estado, ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência pátria entendem que a responsabilidade civil do Estado é decorrente da existência de três caracteres interligados: ato ilícito praticado por seus agentes, dano ao particular e nexo de causalidade. Tal responsabilidade é objetiva, portanto prescinde de dolo ou culpa. - Estão presentes, no presente caso, todos os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil da ré pelos danos morais sofridos pelo autor, o qual foi sindicalista, tendo sido perseguido, preso e demitido exclusivamente por motivos políticos. - Foram juntados diversos documentos pelo autor, como a ficha do DOPS (ID 20178574), documento comprovando sua detenção (ID 20211553 - pág 04) e todo o processo de anistia (ID 20267131). - No que se refere ao valor da indenização, este deve ser fixado tendo-se em vista dois parâmetros: por primeiro é importante que tenha um caráter educativo, buscando desestimular o condenado à prática reiterada de atos semelhantes; por outro lado, não pode ser de uma magnitude tal que acabe por significar enriquecimento ilícito por parte da vítima. - No caso concreto, a indenização fixada pela r. sentença, em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) é adequada e está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, em casos análogos. - Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG), garantindo, inclusive, a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, porque em conformidade com os precedentes citados. - No tocante ao recurso interposto pelo autor, há parcial procedência de seu pedido: de fato, os juros devem incidir a partir do evento danoso, nos termos da Súmula n.º 54, do STJ. - Todavia, a data do evento danoso deve ser considerada como a data da promulgação da Constituição Federal, ou seja, 05/10/1988, quando se reconheceu o direito à anistia aos que, no período de setembro de 1946 até a data da promulgação desta Carta, foram atingidos por motivação política oriunda de atos de exceção (o § 1º do Artigo 8º do ADCT prescreve que o disposto no referido artigo somente gerará efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição). - Assim, os juros de mora devem incidir nos termos do artigo 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, ou seja, à razão de 0,5% ao mês, a partir do evento danoso, qual seja, 05/10/1988. - Preliminar rejeitada. Apelação da União improvida. Apelação do autor parcialmente provida.

(APELAÇÃO CÍVEL. ApCiv 5014072-51.2019.4.03.6100. TRF3 - 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2020)."

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Inverto o ônus de sucumbência, para o fim de condenar a União em honorários advocatícios em 10% (dez por cento do valor da condenação).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso de apelação do autor, para o fim de reconhecer seu direito à indenização pelos danos morais, que ora arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com incidência de juros e correção monetária, tudo nos termos da fundamentação supra, com inversão do ônus de sucumbência para o fim de condenar a União em 10% (dez por cento) do valor da condenação, a título de honorários advocatícios.

Publique-se e intem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035808-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INDUSTRIA DE MILHO SAO JOAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BOIMEL - SP102358

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por Indústria de Milho São João Ltda., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou improcedentes os embargos, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I do CPC, como prosseguimento da execução fiscal.

Apelou a embargante, pugnando pela reforma da sentença, com fulcro nos mesmos elementos exarados na exordial (ID 107414660).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

**O juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal para os pleitos de prescrição e extinção do suposto crédito tributário pela compensação (nulidade da cobrança). Contudo, deixou de pronunciar-se quanto ao pleito de afronta ao art. 620 do CPC/73 (o bloqueio das contas afigura-se o meio mais gravoso imposto ao embargante, inclusive, porque existem outros bens, suficientes, a fim de garantir a execução).**

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a alguns dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 492 do NCP), por configurar-se *citra petita*.

Nestes Termos:

"PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA 'EXTRA' E "CITRA PETITA" - NULIDADE - OBEDIÊNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO E REMESSA OFICIAL PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. A sentença deve conter dispositivo em que o juiz, atento a pedido, causa de pedir e resposta do réu, resolva todas as questões que as partes lhe submeterem.
2. Em obediência ao primado do duplo grau de jurisdição, o Tribunal não pode conhecer diretamente de matéria não apreciada na sentença.
3. Sentença anulada.
4. Remessa oficial provido e prejudicado o recurso do INSS.

(5ª Turma, AC n° 98.03.077258-9 - SP, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 613)"

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a sentença preferida pelo juízo *a quo*, determinando o retomo dos autos à origem para regular prosseguimento. **Nos termos do art. 932, III do CPC, prejudicada a apelação da embargante.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)N° 0013898-06.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: FRANCO & FRANCO TURISMO LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: UMBELINA ZANOTTI - PR21006-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por FRANCO & FRANCO TURISMO LTDA-ME em face da União Federal, objetivando a imediata restituição de veículo apreendido em razão de estar sendo utilizado por terceiro, locatário, para transportar mercadorias importadas sem a devida comprovação de regular ingresso (nota fiscal) em território nacional.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 1.041 (REsp nºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF), cujo julgamento da questão irá definir se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/1966 e 1.455/1976. Definir se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/2003, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1º. do mesmo artigo. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 (recursos repetitivos).

Posto isso, nos termos do art. 1037, II, do CPC, determino o sobrestamento deste processo até o pronunciamento definitivo do STJ.

Intimem-se. Publique-se.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028681-09.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: HTS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SOARES DE ARRUDA - SP71721

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por HTS Equipamentos Industriais Ltda., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução.

Apelou a embargante, pugando pela reforma da sentença, com fulcro nos seguintes pleitos: excesso de penhora (valor dado a ação foi de R\$122.900,96 e os maquinários penhorados totalizam R\$150.000,00); impenhorabilidade do maquinário penhorado; nulidade da CDA (ausência de certeza e liquidez); inconstitucionalidade do percentual legal da multa moratória; afastamento da multa moratória (denúncia espontânea); juros de mora exorbitantes.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

**O juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal para os pleitos de excesso de penhora/impenhorabilidade do maquinário penhorado; nulidade da CDA (não atende aos aspectos formais dispostos na norma de regência); ilegalidade e abusividade da taxa de juros/não ser possível a utilização da taxa Selic; ser ilegal e confiscatória a multa cobrada. Contudo, deixou de pronunciar-se quanto ao pleito de reconhecimento da denúncia espontânea (art. 138 do CTN), com o afastamento da multa moratória.**

Saliente-se que a embargante reitera o pleito, em sede apelatória, relatando, inclusive, a ausência de manifestação por parte do Juízo a quo:

*"entendemos não caber multa à executada, pois o caso em óbito é fruto de denúncia espontânea. E nestes casos, o contribuinte fica desobrigado de pagar multas de caráter sancionatório, como é o caso. Não houve, por parte da executada, ora apelante, sonegação ou qualquer outro ilícito tributário. Muito contrariamente: a executada denunciou espontaneamente o seu débito, ante a exequente ora embargada. Faz jus a executada, aos benefícios do art. 138 do CTN. E é isto que se requereu do MM. Juízo de Origem neste passo: que declarasse a executada "desobrigada" de pagar a multa que lhe fora imposta pela exequente. Uma vez mais, a despeito de todas as considerações da ora apelante, o MM. Juízo "A Quo" quedou-se inerte."*

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a alguns dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 492 do NCPC), por configurar-se *citra petita*.

Nestes Termos:

**"PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA 'EXTRA' E 'CITRA PETITA' - NULIDADE - OBEDIÊNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO E REMESSA OFICIAL PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.**

1. A sentença deve conter dispositivo em que o juiz, atento a pedido, causa de pedir e resposta do réu, resolva todas as questões que as partes lhe submeterem.

2. Em obediência ao primado do duplo grau de jurisdição, o Tribunal não pode conhecer diretamente de matéria não apreciada na sentença.

3. Sentença anulada.

4. Remessa oficial provido e prejudicado o recurso do INSS.

(5ª Turma, AC n° 98.03.077258-9 - SP, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 613)"

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a sentença preferida pelo juízo a quo, determinando o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento. Nos termos do art. 932, III do CPC, prejudicada a **apelação da embargante**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por ARTEPACK INDUSTRIA DE EMBALAGEM LTDA., contra a decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, **negou provimento à apelação da ré (embargada).**

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de omissão no *decisum*, vez que referido não se manifestou quanto à majoração dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §11 do CPC, face ao trabalho adicional realizado em grau recursal.

A parte embargada deixou de apresentar contrarrazões ao recurso dos embargos de declaração.

É o relatório.

**Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Fran

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste razão à embargante, diante da ausência de manifestação desta Egrégia Corte à temática devidamente provocada, por ocasião da resposta à peça apelatória.

Destarte, constatada a presença de decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016 (entrada em vigor o novo Código de Processo Civil), recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente, e, condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso, requisitos considerados de forma cumulativa, deve ser aplicada a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC, o que, para o caso *sub judice*, não ocorreu.

Nestes termos, reconheço a omissão ora questionada, passando a retificá-la, nos termos retro mencionados:

*"Cuida-se de apelação, em sede de Ação Ordinária (Inexistência de Relação Jurídico/Tributária c/c repetição de indébito), interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.*

*A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ICMS (destacado nas notas fiscais) na base de cálculo das PIS e da COFINS, com a consequente compensação dos valores pagos indevidamente, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Dispensado o reexame necessário. Dispensado o reexame necessário.*

*Apelou a ré pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS).*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.*



É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Nestes termos, seguem julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – “O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída”.

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

#### **Dos Honorários Advocatórios**

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado do vencedor, e que o apelo em exame não foi provido, aplicável, na espécie, o art. 85, § II do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

(...)."

Esse o entendimento pacificado pela C. Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

(REsp 1.539.725/DF, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, j. 09/08/2017, v.u., DJe 19/10/2017) (g. n.)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada, contudo, do valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, nego provimento à apelação. Majoro os honorários advocatícios lá estabelecidos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020."

Diante do exposto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (ID 140688516 e 140873860), para majorar a condenação da apelante (embargada) em verbas honorárias, nos termos retro mencionados.

Publique-se. Intimem-se.

Após, retornemos autos para o julgamento do Agravo Interno ID 140679268.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018166-42.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A., FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A., SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018166-42.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A., FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO**

**Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A**  
**Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A**

**APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A., SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL**

**Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A**  
**Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A**  
**Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A**  
**Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A**  
**Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A**  
**Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A**  
**Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047126-56.2010.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006033-09.2012.4.03.6000**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE**

**APELADO: M. D. S. A., T. D. S. A.**  
**REPRESENTANTE: ELEANRO DE ALMEIDA, ROSEMEIRE DA SILVA**

**Advogados do(a) APELADO: WALTER DE CASTRO NETO - MS13890-A, VANESSA CASTILHO NEVES ZANELLA - MS20580-A, THAYS DE CASTRO TRINDADE VIOLIN - MS15879-A,**  
**Advogados do(a) APELADO: WALTER DE CASTRO NETO - MS13890-A, VANESSA CASTILHO NEVES ZANELLA - MS20580-A, THAYS DE CASTRO TRINDADE VIOLIN - MS15879-A,**

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL e pelo MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE contra a sentença proferida em ação ordinária de obrigação de fazer, ajuizada por Matheus da Silva Almeida e Diogo da Silva Almeida em face Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, Município de Campo Grande e União Federal, objetivando que os réus sejam condenados, solidariamente, ao custeio integral das despesas com o tratamento dos autores, portadores de autismo, por meio da aplicação do método ABA – Análise Comportamental Aplicada.

A r. sentença julgou extinta a ação sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 485, inc. VI, do CPC/2015 (fls. 848/850), em virtude da perda superveniente do objeto. Em observância ao princípio da causalidade, condenou os réus, *pro rata*, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, c/c o § 6º, do CPC/2015. Custas *ex lege*.

Apela o Município de Campo Grande (fls. 861/872) alegando, em síntese, ser parte ilegítima para arcar com a condenação que lhe fora imposta no tocante ao pagamento dos honorários sucumbenciais. Aduz que a FUFMS, ao efetuar o reembolso do tratamento efetuado pelos apelados, assumiu a responsabilidade (culpa) pelo custeio integral das despesas com o tratamento dos autores por meio da aplicação do método ABA - Análise Comportamental Aplicada, sendo a única a dar causa à propositura da presente ação, razão pela qual deve arcar sozinha com o ônus da sucumbência. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso, com a reforma da r. sentença, para que seja afastada a condenação pelo pagamento dos honorários de sucumbência em face do Município de Campo Grande. Caso não seja esse o entendimento, puna que o valor dos honorários advocatícios em face do Município tenha como parâmetro legal o § 8º, do art. 85 do CPC/2015.

Apela também a União Federal (fls. 873/883), alegando, em síntese, sua ilegitimidade passiva *ad causam* e a legitimidade exclusiva da UFMS, visto que é responsável pelo provimento dos serviços médicos pleiteados pelos autores, nos termos da Lei 9.656/98 e Resolução Normativa 211/2010. Aponta que se os autores têm plano de saúde, e restando comprovada a obrigatoriedade de cobertura do tratamento médico vindicado, cabe ao plano efetuar o pagamento de todas as despesas do seu tratamento, e não o SUS. Defende que, pelo princípio da causalidade, a União não deve ser condenada em honorários advocatícios, pois não deu causa ao ajuizamento da ação. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser declarada a ilegitimidade passiva da União Federal, excluindo-a da lide e invertendo-se os ônus da sucumbência; ou, caso mantida sua legitimidade, que seja afastada a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 889/893), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu Parecer (ID 143467672), opina pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível o art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015.

A questão vertida nos autos cinge-se à análise das alegações de ilegitimidade passiva *ad causam* da União Federal e do Município de Campo Grande e do cabimento da condenação nos ônus da sucumbência.

Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, portanto, qualquer dessas entidades tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetivo fornecimento de medicamento ou tratamento por pessoa desprovida de recursos financeiros:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS.**

1. Conforme o disposto na Súmula 568/STJ, o relator está autorizado, monocraticamente e no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, a dar ou a negar provimento ao recurso quando houver jurisprudência dominante acerca do tema (Corte Especial, Dje 17/3/2016).

2. É remansoso o posicionamento deste Tribunal Superior no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a meios e medicamentos para tratamento de saúde.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1114798/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, Dje 26/10/2017)

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MEDICAMENTOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7/STJ. MEDICAMENTO NÃO INCORPORADO AO SUS. SÚMULA 7/STJ.**

1. No tocante à violação do art. 535 do CPC/73, denota que o recorrente não logrou êxito em demonstrar objetivamente os pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos.

2. Esta Corte Superior possui entendimento de que o funcionamento do SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda que objetive o acesso a medicamento para tratamento de saúde.

3. A Corte de origem concluiu pela suficiência de prova pré-constituída para resolver a controvérsia, o recurso especial em que se aponta violação dos arts. 6º, § 5º, e 19 da Lei n. 12.016/09 não comporta conhecimento. Rever o entendimento adotado, no sentido de que há prova pré-constituída capaz de demonstrar a necessidade de fornecimento de medicamento, implica reexame fático-probatório, que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. No que diz respeito ao fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS por meio de Protocolos Clínicos, manifesto o fato de que a análise da pretensão recursal, com a consequente reversão do entendimento exposto no julgado impugnado, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570396/PI, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, Dje 15/12/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ.

2. O reconhecimento, pelo STF, da repercussão geral não constitui hipótese de sobrestamento de recurso que tramita no STJ, mas de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto.

3. A superveniência de sentença homologatória de acordo implica a perda do objeto do Agravo de Instrumento que busca discutir a legitimidade da União para fornecimento de medicamentos.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1107605, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª T., j. 03.08.2010, Dje 14.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A Corte Especial firmou a orientação no sentido de que não é necessário o sobrestamento do recurso especial em razão da existência de repercussão geral sobre o tema perante o Supremo Tribunal Federal (REsp 1.143.677/RS, Min. Luiz Fux, Dje de 4.2.2010).

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva *ad causam* dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no RESp 1159382, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T., j. 05.08.2010, Dje 01.09.2010)

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Assim, à luz da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, não merecem acolhida as alegações de ilegitimidade passiva da União e do Município de Campo Grande.

No tocante à condenação nos ônus da sucumbência com supedâneo no princípio da causalidade, merece ser mantida a condenação dos réus, *pro rata*, consoante bem assinalou o ilustre representante do *Parquet* Federal: "reconhecida a legitimidade passiva dos apelantes, bem como levando-se em consideração que foram eles, juntamente com a Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, que deram causa ao ajuizamento da presente ação, já que, num primeiro momento, todos eles se negaram ou foram omissos à cobertura do tratamento médico pleiteado pelos autores, todos eles devem, solidariamente, arcar com a condenação dos honorários advocatícios."

Com relação ao percentual da verba honorária, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, c/c o § 6º, do CPC/2015, conforme fixado na r. sentença, visto que fixado em patamar adequado e suficiente de modo a remunerar adequadamente os profissionais.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** às apelações da União Federal e do Município de Campo Grande, mantendo integralmente a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se. Abra-se vista ao Ministério Público Federal, para ciência.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030253-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ODAIR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO MIGUEL SOBRAL - SP301187-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

A teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da Resolução PRES nº 138 de 06 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026150-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIONISIO DE JESUS CHICANATO - SP128883

AGRAVADO: ADALBERTO BORGES DA SILVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO - SP67699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência para determinar à União Federal que viabilize o fornecimento do medicamento Soliris® (eculizumab) ao autor (ADALBERTO BORGES DA SILVEIRA JUNIOR) para tratamento da Hemoglobinúria Paroxística Noturna (HPN), "disponibilizando o produto ou dotando recursos para tanto, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$1.000,00 (mil reais), a partir de eventual mora, tendo como base as doses prescritas na receita ID 2127439, página 1."

Sustenta a União Federal, em síntese, que inexistiu interesse de agir, vez que o autor não demonstrou recusa do tratamento pelo SUS; não há a comprovação de eficácia do medicamento pleiteado, além de existir o risco da geração de efeitos colaterais; não há comprovação da suposta ineficácia do tratamento do SUS para a doença do autor, sendo imprescindível perícia médica prévia, para aferir a probabilidade do dano; a prestação da saúde pública deve ser dar dentro da "reserva do possível"; e que a decisão agravada está em confronto com a firme posição do STF consolidada na STAN.º 175. Em relação ao perigo de dano ou o risco de resultado útil do processo, alega não haver comprovação médico-científica de que a simples ausência do medicamento pleiteado aumenta o risco de morte da parte autora ou o agravamento de seu quadro. Aduz a inexistência de interesse processual, visto que o fármaco foi indicado por médico particular, não havendo evidência de que o agravado se submete a tratamento em uma unidade da rede pública de saúde, o que é indispensável ao fornecimento de remédio pelo Poder Público. Alega ofensa ao princípio da igualdade e aponta ainda que o medicamento ecuzimabe para tratamento de pacientes com HPN foi analisado pela CONITEC e incorporado ao SUS, desde que cumpridos os critérios do Protocolo de uso estabelecido pelo Ministério da Saúde na Portaria n. 77/2018; e que, no presente caso concreto, as condicionantes fixadas pelo Ministério da Saúde não foram observadas, uma vez que a parte autora não comprovou o enquadramento no protocolo clínico da HPN e nem tratamento em hospital integrante da Rede Nacional de Pesquisa Clínica. Defende o descabimento da multa moratória contra pessoa jurídica de direito público, assim como a impossibilidade de cumprimento da tutela no prazo exíguo de 10 dias.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, afastando-se a determinação de fornecimento ou custeio do medicamento; ou, pelo princípio da eventualidade, a dilação de prazo (100 dias) para o cumprimento da decisão; e que, ao final, seja provido o agravo de instrumento, para reformar integralmente a decisão agravada.

Em contramínuta (ID 106988124), o agravado puna pelo desprovisionamento do recurso, aduzindo que utilizou as quatro primeiras doses do medicamento (ecuzimabe) fornecido pela agravante, tendo obtido melhora significativa em seu quadro clínico; e alerta para o risco de agravamento da doença se houver suspensão do tratamento.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos cinge-se à concessão do medicamento de alto custo denominado Ecuzimabe (Soliris®), registrado na ANVISA e incorporado ao SUS para tratamento Hemoglobinúria Paroxística Noturna (HPN).

Preliminarmente, esclareça-se que o autor comprovou o interesse processual por meio de telegrama emitido pela Secretaria de Estado de Saúde (ID 21274742), onde consta o indeferimento do pedido de concessão do Ecuzimabe (Soliris®).

Conforme esclarece o agravada em contramínuta ao presente recurso (id 106988124 - Pág. 6):

"Ademais, o Agravado se submete a tratamento em unidade da rede pública de saúde, qual seja, o Hospital de Base de São José do Rio Preto, realiza seus exames em laboratórios conveniados ao Hospital de Base (Hemocentro e HLab), visto que não é beneficiário de nenhum plano de saúde (id. 21274743).

(...) Que, após receber o resultado positivo para HPN (id. 21274735), foi orientado a marcar consulta particular com o médico hematologista (certamente pelo fato de o Estado marcar o atendimento para depois da morte), assim o fez, tendo o médico analisado o autor, que constatou quadro clínico grave, em razão do que prescreveu o tratamento, incluindo nele o medicamento SOLIRIS."

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos.

Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

No caso em tela, tratando-se de ação distribuída após de 05.04.2018, são exigíveis os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anotar-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.



4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente(SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º. DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No caso em tela, afiguram-se presentes probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, a justificar a manutenção da tutela antecipada de urgência deferida nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

*In casu*, o conjunto probatório dos autos demonstra de forma clara a indispensabilidade do fármaco pleiteado pelo autor para o tratamento de sua grave enfermidade, consoante assinalado na r. decisão agravada:

"Nesse momento de análise perfunctória, o autor demonstrou a enfermidade (ID 21274735 e 21274738) e a prescrição técnica do medicamento descrito nos autos (ID 21274739), comprovando ser desprovido de recursos para o custeio do tratamento (comerciário e requereu a gratuidade, ID 21274734). Pelas informações desses documentos, em tese, a medicação é ministrável in casu.

O produto não tinha aprovação da ANVISA; por isto, não era fornecido pelo SUS. Mas, em 13/03/2017, foi registrado junto à autarquia[1].

Além disso, com base no parecer da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS-CONITEC (atuando nos termos da Lei 12.401/2011) a respeito, o Ministério da Saúde, por meio da Portaria nº 77, de 14/12/2018 (DOU 17/12/2018), decidiu incorporar o Eculizumabe para tratamento de pacientes com hemoglobinúria paroxística noturna (HPN) no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. Nos termos do artigo 2º da norma, o prazo máximo para a oferta é de 180 dias, ou seja, já expirou.

No entanto, na esfera estadual, houve negativa do fornecimento, apontando-se a responsabilidade para o Ministério da Justiça (ID 21274741).

Some-se que já é aprovado por órgãos congêneres da autarquia nos EUA (FDA), Europa (EMA) e Canadá (Health Canada)[2], referências mundiais no assunto, o que sinaliza no sentido do reconhecimento e eficácia do tratamento.

A aprovação pela ANVISA e normatização a respeito no SUS são um avanço, mas a parte argumenta não ter tido acesso ao produto. No mais, não é razoável – e humanitário – opor a conhecida – e, conforme o caso, necessária – burocracia de disponibilização de novos fármacos em nosso País para suprimir do portador de doença grave seu direito de recebê-lo do Estado. Veja-se: os medicamentos disponíveis pelo SUS não são eficazes no tratamento.

No sítio virtual de buscas Google, foram encontradas páginas que apontam para um custo anual em torno de US\$ 500.000,00 (quinhentos mil dólares), inquirindo-o de "o medicamento mais caro do mundo"[3].

Não se ignora o custo elevadíssimo – surreal – do produto, considerado "órfão", ou seja, destinado a uma doença também rara, e, por isso, objeto, lamentavelmente, de um único investimento no mundo. Todavia, entendo que o texto constitucional permite, excepcionalmente, o atendimento ao que se pode ter como última alternativa do autor à sua sobrevivência.

Ainda que sejam elementos de convicção não produzidos sob o contraditório e, a par de esclarecimentos outros sobre o quadro fático e técnico, que poderão vir com a contestação, há que se sopesar entre a gravidade da situação do autor, explanada pela inicial e documentos e o aprofundamento da análise, visando a garantir o bem-estar e, quiçá, a sobrevivência do paciente."

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado pelo autor, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde implicando, por via oblíqua, restrição ao direito constitucional à vida.

Frise-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), expressamente consignou que a comprovação da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS, pode ser promovida por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente. Sendo assim, a falta de perícia médica não é óbice ao fornecimento do medicamento.

Resta patente a necessidade do autor de fazer uso do medicamento em questão (Soliris®), sendo esta, portanto, a única alternativa adequada para o quadro clínico apresentado.

Demonstrada ainda a hipossuficiência econômica do autor, consoante assinalado na r. decisão agravada.

Com relação ao prazo adicional solicitado, resta prejudicado o pedido visto que o medicamento já foi fornecido pelo autor, tendo inclusive já apresentado bons resultados quanto ao controle da doença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024157-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: E. L. P. D. S. F.  
REPRESENTANTE: PALOMA CATRINY MANDRIK DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em ação ordinária, deferiu a tutela provisória de urgência para determinar que a União Federal "forneça ao autor o medicamento Translarna (Ataluren), nas quantidades descritas no laudo médico pericial juntado aos autos (no id 36821367), até ulterior decisão deste Juízo".

Sustenta a agravante, em síntese, que a r. decisão agravada confronta recente decisão do E. STF de 11/03/2020, visto que não há comprovação de que o medicamento solicitado detém evidência científica que sugira ganho terapêutico significativo. Alega que não há, nos autos, qualquer demonstração acerca da imprescindibilidade do medicamento pleiteado e de evidência científica capaz de atestar sua superioridade em relação a tratamentos alternativos disponíveis no sistema público de saúde. Frisa que a regra é no sentido de que, havendo tratamento previsto nos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas do SUS para a enfermidade da parte autora, deve ser privilegiado este tratamento, determinando-se a inclusão do demandante nos programas previstos pelo SUS para acompanhamento e controle clínico do demandante e de sua patologia; e que, no caso dos autos, há Protocolo do SUS previsto para o tratamento sintomático da doença que padece a parte autora. Aponta que embora haja perícia judicial favorável ao tratamento com o medicamento em questão, o *expert* limita-se a reproduzir as conclusões do relatório médico apresentado pela parte autora, sem embasar suas conclusões em evidências científicas, o que evidentemente não supre o requisito estabelecido pelo STJ no Tema 106, qual seja: a necessidade de comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser reformada a r. decisão agravada.

Em contrarrazões (ID 142027179), o agravado pugna pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos consiste na análise, em sede de tutela antecipada, dos requisitos para a concessão do medicamento Translama (Ataluren), para o tratamento de Distrofia Muscular de Duchenne (DMD) que acomete o autor.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

A presente ação foi ajuizada após 04.05.2018, sendo exigíveis os requisitos previstos no REsp 1.657.156/RJ.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assimmentado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente (SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5o. DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No caso em tela, afiguram-se presentes probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, a justificar a manutenção da tutela antecipada de urgência deferida em primeiro grau, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

In casu, o medicamento pleiteado é o Translarna (Ataluren), único fármaco registrado na ANVISA com indicação para o tratamento da Distrofia Muscular de Duchenne (DMD), conforme Resolução nº 1.081/2019.

O conjunto probatório dos autos demonstra de forma clara a indispensabilidade do fármaco pleiteado pelo autor para o tratamento de sua grave enfermidade, consoante assinalado na r. decisão agravada:

"(...)

O laudo pericial juntado aos autos no id 36821367 registra as seguintes conclusões: "(...). O periciando apresenta alterações musculares generalizadas com acometimento dos 4 membros predominantemente dos membros inferiores e da musculatura cardíaca associada a um quadro de hipertensão arterial sistêmica, sob tratamento medicamentoso. A medicação pleiteada é a única disponível atualmente no mercado farmacológico capaz de promover a produção da distrofina funcional nas mutações non sense e consequentemente oferecer uma melhora clínica para o doente ou ao menos estabilizar a doença. Dessa maneira, fica indicado o uso da medicação que já foi aprovada pela ANVISA na dose de 40 mg/kg/dia por tempo indeterminado. (...)".

O laudo apresentado, reforçando os laudos médicos juntados pelo autor no feito, atesta a imprescindibilidade do fármaco requerido no tratamento da moléstia que acomete a parte autora. Conforme observado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, vê-se que o Perito "atestou a imprescindibilidade do medicamento ora pleiteado, propiciando um controle e combate adequado da doença e estabilizando o processo de alteração muscular, mudando o curso fatal esperado. Ainda, atestou que o medicamento não pode ser substituído por outros da mesma eficácia disponibilizados pelo SUS para tratamento da patologia".

Assim, da análise dos documentos colacionados aos autos e especialmente da análise do laudo técnico apresentado pelo Perito médico oficial nomeado no feito, tem-se que agora há comprovação satisfatória da essencialidade e da indispensabilidade do fármaco no tratamento da moléstia acometida pela parte autora. Ao fundamentar a indispensabilidade do fármaco e ao atestar que o medicamento não pode ser substituído por outros de mesma eficácia disponibilizados pelo SUS para o tratamento da patologia, o laudo oficial naturalmente atende o requisito da existência de "laudo médico fundamentado".

Não merecem prosperar, portanto, os argumentos da União de que "não há evidências científicas acerca da efetividade da medicação no tratamento da doença em questão, tampouco qualquer comprovação de sua superioridade sobre o vasto arsenal terapêutico oferecido pelo SUS, cuja eficácia no tratamento da sintomatologia é comprovado cientificamente". O Ministério Público Federal se manifestou no id 37173952. Sustentou que "há demonstração suficiente da necessidade clínica do autor utilizar o medicamento em questão, restando, ainda, demonstrado que o caso em tela enquadra-se na tese firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça". Narrou que:

(...) No caso em apreço, o autor juntou laudo médico (id. 32207050, 32207043 e 32207045) atestando que o menor "apresenta uma mutação em que o TRANSLARNA atua de forma efetiva (ajudando na produção da proteína distrofina), afim (sic) de reduzir a progressão da doença".

Ainda, o referido laudo informa os números de registro do medicamento na ANVISA, o que foi confirmado em consulta ao sítio eletrônico do órgão, conforme acima mencionado.

Realizada perícia médica, e analisando as respostas apresentadas pelo perito judicial, verifica-se que foi constatado que o medicamento atualmente utilizado (Translarna) propicia um controle e combate adequado da doença e estabiliza o processo de alteração muscular mudando o curso fatal esperado para a doença com complicações cardíacas e respiratórias que acometeriam o autor caso interrompesse o tratamento.

Segundo consta do laudo (id. 36821367):

(...) O periciando apresenta alterações musculares generalizadas com acometimento dos 4 membros predominantemente dos membros inferiores e da musculatura cardíaca associada a um quadro de hipertensão arterial sistêmica, sob tratamento medicamentoso. A medicação pleiteada é a única disponível atualmente no mercado farmacológico capaz de promover a produção da distrofina funcional nas mutações non sense e consequentemente oferecer uma melhora clínica para o doente ou ao menos estabilizar a doença. Dessa maneira, fica indicado o uso da medicação que já foi aprovada pela ANVISA na dose de 40 mg/kg/dia por tempo indeterminado.

Entende este Parquet que o caso é de procedência do pedido.

Dá análise dos autos, conclui-se que o caso concreto amolda-se ao tema 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, em sede de recurso repetitivo, fixou os requisitos para a concessão de medicamentos não fornecidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS):

A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: a) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; b) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; c) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência. (STJ. 1ª Seção. EDeI no REsp 1.657.156-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 12/09/2018 – recurso repetitivo)

No que tange ao primeiro requisito, o laudo médico apresentado pelo autor (e id. 32207050, 32207043 e 32207045) foi reforçado pelo laudo elaborado pelo perito judicial (id. 36821367), o qual, de forma fundamentada e circunstanciada, atestou a imprescindibilidade do medicamento ora pleiteado, propiciando um controle e combate adequado da doença e estabilizando o processo de alteração muscular, mudando o curso fatal esperado. Ainda, atestou que o medicamento não pode ser substituído por outros da mesma eficácia disponibilizados pelo SUS para tratamento da patologia.

Ademais, observa-se que o medicamento Translarna (Ataluren) é considerado medicamento órfão, sendo o único existente no mundo para tratamento específico da doença DMD com mutação do gene da distrofina.

Por fim, deve o SUS cumprir os imperativos constitucionais de garantia à vida e à saúde (arts. 5º, 6º, e 196) e, sobretudo, assegurar a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Federal).

Logo, no caso concreto, há demonstração suficiente da necessidade clínica do autor utilizar o medicamento em questão, restando, ainda, demonstrado que o caso em tela enquadra-se na tese firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça."

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado pelo autor, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde implicando, por via oblíqua, restrição ao direito constitucional à vida.

Ademais, a hipossuficiência econômica do autor foi comprovada nos autos, tendo-lhe sido deferida a assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Ao Ministério Público Federal, para ciência.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002391-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RODRIGO MARQUES FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: NERI TISOTT - MS14410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à União (Ministério da Saúde) e ao Estado de Mato Grosso do Sul que, no prazo de 10 dias, forneçam ao autor o medicamento Nusinersena (Spiranza®), de acordo com a prescrição médica, até o julgamento final do pedido.

Sustenta a agravante, em síntese, a ausência dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a ausência de perícia médica realizada nos autos; não haver evidências de que o medicamento em questão trará algum benefício ao tipo de AME que o autor apresenta; e que a avaliação dessa doença e da eficácia do SPINRAZA para um paciente de AME deve ser certificada por mais de um médico de modo inconte.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser reformada a r. decisão agravada. Subsidiariamente, na hipótese de manutenção da decisão, requer que sejam fixadas medidas de contracautela para o cumprimento da decisão, tais como: aquisição, armazenamento e dispensação a serem realizadas por instituição pública ou privada de saúde, vinculada ao SUS; dispensação periódica e fracionada, condicionada à apresentação de laudo médico atualizado, a cada período não superior a três meses; estabelecimento de obrigação de devolução de medicamentos ao órgão em que foram retirados, em caso de cessação da necessidade, com cominação de penalidade.

Não houve apresentação de contraminuta pelo agravado.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos consiste na análise dos requisitos para a concessão da tutela antecipada em ação ordinária ajuizada objetivando a concessão do medicamento Nusinersena (Spiranza®), para tratamento da AME - Atrofia Muscular Espinhal do tipo III ou doença de Kugelberg-Welander.

Consta dos autos que o fármaco Spiranza® é fornecido pelo SUS apenas para os casos de Atrofia Muscular Espinhal - AME 5q, tipo I, conforme a Portaria nº 24, de 24 de abril de 2019.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anote-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assimmentado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado opor obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que eventual alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

*"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente(SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)*

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º, DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. *Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.*

2. *Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.*

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No caso em tela, afiguram-se presentes probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, a justificar a manutenção da tutela antecipada de urgência deferida nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

*In casu*, o conjunto probatório dos autos demonstra de forma clara a indispensabilidade do fármaco pleiteado pelo autor para o tratamento de sua grave enfermidade, consoante assinalado na r. decisão agravada:

*"O Laudo do Médico Elisson F. dos Santos, neurologista vinculado ao SUS e que cuida do requerente, assevera que a biópsia muscular e o teste genético realizados confirmam o diagnóstico com 100% de certeza. Afirma que o medicamento musinersena é a única chance que a parte autora possui de "colocar um freio na grave enfermidade que o limita. Salienta que no caso do autor, a doença "é degenerativa, progressiva, e o prognóstico é bastante reservado". Por fim, reiterou que "o não tratamento pode causar a piora da fraqueza, infecções respiratórias de repetição por conta da fraqueza dos músculos intercostais, incluindo o aumento do risco de óbito (id. 24521339, pág. 1/3). Juntou cópia do exame genético (id. 24521340).*

*A incapacidade financeira para arcar com o custo do medicamento prescrito também está comprovada por meio do demonstrativo de pagamento mensal juntado aos autos (salário de R\$6.274,66, id. 24521337).*

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado pelos autores, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde implicando, por via oblíqua, restrição ao direito constitucional à vida.

Ademais, como bem assinalou o Juízo *a quo*: *"A AME do requerente é do tipo III, ainda não fornecida espontaneamente pelo SUS. Entretanto, a Portaria nº 1.297, de 11 de junho de 2019, instituiu projeto piloto de acordo de compartilhamento de risco para incorporação de tecnologias em saúde, para oferecer acesso ao medicamento musinersena (spiranza®) para o tratamento da Atrofia Muscular Espinhal (AME 5q) tipos II e III no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. É certo, portanto, o propósito de ampliação da política pública para contemplar os portadores do AME 5q, tipo III. Nesse aspecto, não é aceitável restringir o acesso do requerente ao medicamento, já registrado na ANVISA."*

Frise-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), expressamente consignou que a comprovação da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS, pode ser promovida por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente. Sendo assim, a falta de perícia médica não é óbice ao fornecimento do medicamento.

Conforme se verifica dos autos de origem, a União e o Estado de Mato Grosso do Sul firmaram acordo administrativo para o cumprimento da tutela provisória de urgência, com o intuito de evitar o pagamento em duplicidade (ID 26123101); o autor vem juntando aos autos relatório médico, onde informa as condições para os uso da medicação, dosagens de demais considerações, conforme requerido pela agravante em seu pedido alternativo (ID 37822441); e a dispensação do medicamento está sendo realizada por meio da Secretaria de Saúde do Município de Três Lagoas, (Farmácia de alto custo, ID 30259770), restando prejudicado o pedido alternativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025242-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: BANCO ITAUCARD S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO ITAUCARD S.A. em face de decisão que em sede de ação de procedimento comum ajuizada pelo ora agravante em face da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, indeferiu a tutela provisória de urgência que objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários do Processo Administrativo nº 16327-900.928/2015-38 (CSLL de fev/2013 e IRPJ de fev/2013) e do Processo Administrativo n. 16327-900.929/2015-82 (PIS de out/2013), nos termos do artigo 151, V, do CTN, independentemente de garantias, até decisão final da demanda.

Sustenta o agravante, em síntese, que a ação originária foi proposta contra a r. decisão final do contencioso tributário administrativo tomada por voto de qualidade, que não homologou totalmente duas Declarações de Compensação (DCOMP). Aduz que a ação de origem está baseada nos seguintes fundamentos: "1) adoção do inválido voto de qualidade pelo CARF; 2) contrariedade a decisão judicial de mandado de segurança vigente na época das compensações "sub judice" e, em especial, ao art. 151, IV, do CTN, bem como à legislação tributária relacionada à apuração do IRPJ e da CSLL, pois o fisco exigiu valor inexistente; 3) indevida desconsideração de fato superveniente que consistiu na quitação, em anistia, do valor indicado no item 2 acima, que, a partir de então, passou a formar o saldo negativo (crédito) das compensações "sub judice"; 4) contrariedade a precedentes do próprio CARF e a uma das conclusões do Parecer Normativo Cosit nº 2/2018 da própria RFB que reconhecem haver a configuração de "indevido bis in idem" quando ocorre a rejeição indevida dos efeitos de pagamento que compõe o crédito de compensação de modo concomitante com a cobrança do débito compensado; 5) contrariedade aos Pareceres PGFN/CAT nºs 193/2013 e 1.658/2011 que reconhecem a impossibilidade de cobrança de estimativas mensais de IRPJ e de CSLL após findo o respectivo ano-base (aplicável aos débitos controlados no Processo Administrativo nº 16327-900.928/2015-38; estimativas mensais de CSLL de fev/2013 e IRPJ de fev/2013); 6) contrariedade a precedente desse TRF da 3ª Região que acolheu, em caso análogo, praticamente todos os fundamentos da anulatória de origem." Afirma, contudo, que a decisão ora agravada indeferiu o pedido de tutela provisória sem se referir especificamente às suas razões, a partir de dois fundamentos, quais seja, a presunção de validade dos atos administrativos praticados pelo Fisco e confirmados pelo CARF e a suposta inexistência de alguma das hipóteses dos incisos do art. 151 do CTN. Conclui que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência, uma vez que o crédito dos autos se refere ao ano-base de 2012 e os débitos a meses de 2013, de modo que são inaplicáveis aos autos tanto a Lei nº 13.670/2018, que passou a vedar a compensação de estimativas mensais de IRPJ e de CSLL, quanto os dispositivos da MP nº 449/2008 que possuíam vedação similar e que não foram convertidos na Lei nº 11.941/2009. Aduz que a decisão agravada é nula por ter adotado fundamentos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão e por não ter enfrentado todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (art. 489, § 1º, III e IV, do CPC). Acrescenta pela plausibilidade do seu direito, tendo em vista a impossibilidade de exigências de estimativas mensais depois do fim do ano-base. Afirma que, conforme o acórdão do CARF que prevaleceu por voto de qualidade, a matéria controvertida consiste em saber se o valor de estimativa mensal de CSLL de R\$ 19.217.127,90 (principal) deveria ser computado no cálculo inicial do saldo negativo de CSLL do ano-base de 2012, apesar da suspensão da sua exigibilidade por decisão judicial (art. 151, IV, do CTN) vigente na época da apuração definitiva do tributo (31/12/2012) e nas datas das transmissões das DCOMP, e apesar da sua quitação em anistia fiscal, restando incontroversos todos os demais aspectos de formação e de quantificação do saldo negativo e a existência da decisão do mandado de segurança. Aduz, ainda, que negar a compensação por rejeitar o crédito e cobrar os valores pagos em anistia implica indevido "bis in idem" e enriquecimento ilícito da União. Afirma que está demonstrada a invalidade do procedimento do Fisco de exigir e receber os valores de CSLL de 6% na anistia e, ao mesmo tempo, negar seus efeitos para a formação do saldo negativo. Aduz, também, que há violação à decisão judicial vigente na época da apuração da CSLL do ano-base de 2012 (período anual findo em 31/12/2012), restando indevida a aplicação da alíquota de 15% (quinze por cento). Afirma que o saldo negativo seria exatamente o mesmo independentemente do desfecho do mandado de segurança, sendo que procedeu de maneira correta ao "isolar" a CSLL que estava com exigibilidade suspensa e apurar inicialmente o saldo negativo considerando a CSLL à alíquota de 9% (em vez dos 15% exigidos pelo Fisco em desrespeito à decisão judicial). Afirma que o procedimento de "isolar" a CSLL com exigibilidade suspensa decorre de decisão judicial e da correta interpretação da legislação tributária. Sustenta a inaplicabilidade do art. 170-A do CTN ao caso concreto, que não envolve a utilização de débito tributário (crédito) em compensação, sendo que a CSLL de 6% não foi recolhida nem incluída na apuração do saldo negativo por força de decisão judicial. Aduz que está demonstrada, portanto, a invalidade do posicionamento do Fisco. Acrescenta, ainda, que o voto de qualidade adotado no julgamento administrativo é inválido. Conclui estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência, "inaudita altera parte", nos termos dos arts. 9º, parágrafo único, I, 294, 300, 932, "caput", II, 1.019, "caput" e I, do CPC.

Requer "seja concedida antecipação dos efeitos da tutela provisória de urgência "inaudita altera parte", nos termos dos arts. 9º, parágrafo único, I, 294, 300, 932, "caput", II, 1.019, "caput" e I, do CPC, com a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários (art. 151, V, CTN), independentemente de garantias, até decisão final da ação anulatória, relativamente: 1) à estimativa mensal de CSLL de fev/2013 e da estimativa mensal de IRPJ de fev/2013, objeto do Processo Administrativo nº 16327-900.928/2015-38 e ao PIS de out/2013, objeto do Processo Administrativo nº 16327-900.929/2015-82 (PEDIDO PRINCIPAL); ou 2) apenas quanto à estimativa mensal de CSLL de fev/2013 e à estimativa mensal de IRPJ de fev/2013, objeto do Processo Administrativo nº 16327-900.928/2015-38, especialmente em razão dos Pareceres PGFN/CAT nºs 193/2013 e 1.658/2011 (PEDIDO SUBSIDIÁRIO). 123. Requer-se, ainda, a expedição de ofício à PGFN a ser cumprido com urgência, para que cumpra a tutela provisória e se abstenha de inscrever o crédito tributário em dívida ativa, bem como para que os específicos débitos sub judice não impeçam as renovações da CPDEN do Agravante (arts. 205 e 206 do CTN) nem impliquem a sua inclusão no CADIN."

Em contrarrazões, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) requer "seja acolhida a presente resposta para negar provimento ao Agravo Instrumento interposto." (ID 145996762)

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Da análise dos autos, se verifica que não restou demonstrado de plano a sustentada ocorrência de ilegalidade na cobrança administrativa dos créditos tributários do Processo Administrativo nº 16327-900.928/2015-38 (CSLL de fev/2013 e IRPJ de fev/2013) e do Processo Administrativo n. 16327-900.929/2015-82 (PIS de out/2013).

Como bem assinalado na decisão agravada:

"Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela provisória de urgência, faz-se necessária a presença da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e o perigo de dano ou o risco do resultado útil do processo (*periculum in mora*). Do quanto alegado e da documentação trazida aos autos, não verifico a probabilidade do direito alegado, que permita a concessão da tutela de urgência. Do mesmo modo, não é possível determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos da parte autora, já que não está presente nenhuma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN. Por sua vez, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que, salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo (art. 61). Ao se compulsar os autos, constata-se que em 16.05.2019 o CARF proferiu acórdão que negou provimento ao recurso voluntário da parte autora, tornando definitiva a decisão administrativa (ID 37964393 – págs. 1/18), não sendo possível a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do CTN. A jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem se manifestado no mesmo sentido: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE AUTORIZATIVA. VOTO DE QUALIDADE NO ÂMBITO DO CARF. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança requerida para determinar a suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Argumenta o agravante a impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal e o indevido emprego do voto de qualidade no âmbito do CARF. 2. Nos termos do art. 141 do CTN, "o crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias. Na singularidade, não pendente sobre o crédito em discussão qualquer das causas de suspensão de sua exigibilidade previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional, razão pela qual andou bem o MM. Magistrado ao indeferir a medida liminar. 3. Ademais, ante a presunção de legalidade e legitimidade dos atos administrativos e da legislação em vigor, não há como se reconhecer em favor da agravante, neste momento processual, direito líquido e certo de ver afastada decisão prolatada com amparo em expressa previsão legal (§ 9º do art. 25 do Decreto nº 70.235/72). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AI 5003729-94.2018.4.03.0000, Relator Des. Federal Luis Antônio Johnson de Salvo, TRF 3, 6ª Turma, p. 10.09.2019) g.n. Ademais, considerando que os atos administrativos são dotados de presunção de legitimidade e veracidade, não há que se falar, no presente momento, em suspensão da exigibilidade do crédito impugnado. Assim, não resta demonstrada, ao menos em sede de cognição sumária, a probabilidade do direito alegado, tendo em vista que a atuação da ré de cobrar débitos devidamente constituídos e mantidos após o contencioso administrativo, na medida em que tal procedimento insere-se na sua competência legal, não implica em qualquer ilegalidade."

Assim, não resta demonstrada a plausibilidade do direito vindicado, o que obsta o deferimento da tutela requerida.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se e intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029656-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE MAQUINAS GUTMANN LTDA., ARTHUR MANFREDO GUTMANN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAO RUCHINSKI - PR25069-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAO RUCHINSKI - PR25069-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA DE MÁQUINAS GUTMANN LTDA E OUTRO contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a expedição de mandado de penhora dos bens que guarneçam a residência do agravante Arthur Manfredo Gutmann.

Os agravantes sustentam a impenhorabilidade dos bens que guarneçam a residência do codevedor. Afirmam-se tratar de medida extrema, que se afigura possível após o esgotamento de todas as diligências para a localização de bens dos devedores, o que não ocorreu na espécie. Requerem atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo (ID 145551532, pág. 1/8).

O agravo de instrumento foi distribuído à Egrégia 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Por decisão monocrática proferida pelo e. Desembargador Relator Oscild de Lima Júnior, o recurso não foi conhecido, tendo sido determinada a imediata remessa dos autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 145551532, pág. 88/92).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Não é de ser conhecido o presente agravo.

A Resolução RES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, consolidou as normas relativas ao Sistema Processo Judicial Eletrônico – PJe no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Com efeito, a partir de 04.04.2016 se tomou obrigatória a interposição de agravo de instrumento por meio do sistema PJE neste Tribunal Regional da Terceira Região, independente de processo físico ou eletrônico no 1º grau.

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

Nos termos do art. 1.016, *caput*, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal, o agravo de instrumento deveria ser dirigido a este Tribunal Regional Federal.

Assim, se equivocadamente protocolizado o recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para a sua apreciação, tal circunstância não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.**

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EQUIVOCADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES. JUSTIÇA ESTADUAL EM EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.**

1. O agravante insurgiu contra a cobrança de taxas judiciais, alegando ser isento, nos termos da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo.

2. Não obstante, o recurso é intempestivo, haja vista que, por se tratar de exercício pelo Juízo Estadual de competência federal por delegação da Constituição Federal (artigo 108), o agravo de instrumento deveria ser diretamente dirigido a esta E. Corte Federal Regional.

3. A interposição de agravo de instrumento perante Corte Estadual, incompetente para sua apreciação, não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja verificação deve ser feita com base na data da entrada do recurso no protocolo do Tribunal Regional Federal. Precedentes.

4. Agravo de instrumento não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007921-70.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 04/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

- Conforme salientado pela decisão recorrida, o presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz Estadual, investido de competência federal delegada, em ação de execução fiscal, inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça de São Paulo.

- Em razão do errôneo protocolo, o Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu o recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal.

- Nesta Corte o recurso foi protocolado em 19/02/2018 e, considerando que, nos termos adrede destacados, a recorrente foi devidamente intimada da decisão atacada em 23/06/2017, o agravo é intempestivo.

- Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua intempestividade. Não há que se falar, ainda, na aplicação do princípio da fungibilidade ao caso em tela, considerando que tal equívoco caracteriza erro grosseiro. Precedentes: AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA; AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA; AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; TRF-3ª Região, AGRAVO REGIMENTAL/LEGAL EM AI Nº 0012515-91.2013.4.03.0000/SP.

- Agravo interno não provido."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002769-41.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2019)

In casu, verifica-se que o recorrente protocolizou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 23.09.2020, o qual posteriormente, reconhecida a sua incompetência, remeteu os autos a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que o agravante foi intimado da decisão atacada no DJe em 03.09.2020 (ID 145551532, pág. 86) e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 28.10.2020, manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **não conheço** do presente recurso, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000744-97.2018.4.03.6000**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TRIANGULO - TRANSPORTADORA E MECANIZACAO AGRICOLA LTDA - EPP**

**Advogado do(a) APELADO: JONATHAN PINHEIRO ALENCAR - MS21153-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023047-92.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**RECORRIDO: CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA**

**Advogado do(a) RECORRIDO: CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DESPACHO**

Vistos.

Preliminarmente, manifeste-se a recorrida, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 218, § 3º, do CPC/2015.

Intime-se.



São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5320369-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VANDERLEI BOVOLENTA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO PAULO NOGUEIRA - SP40461-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por VANDERLEI BOVOLENTA JUNIOR em face de r. sentença proferida nos autos de embargos de terceiro ajuizados em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando o cancelamento da penhora decretada nos autos da execução fiscal n. 0006474-10.2011.8.26.0581, em relação ao imóvel de matrícula n. 14.990, do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Manuel/SP.

A r. sentença julgou procedentes os embargos de terceiro, para determinar o levantamento da penhora sobre o imóvel supracitado. Condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fundamento na Súmula 303, do STJ (ID 14176862).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que o imóvel objeto de constrição na execução fiscal foi adquirido em 19 de Julho de 2011, mediante instrumento particular de compra e venda firmado em caráter irrevogável e irretroatável, época que não pesava nenhuma restrição no nome dos vendedores. Afirma que, em 22 de fevereiro de 2013, foi outorgada a escritura de venda e compra, lavrada nas Notas do 2º Tabelionato de Notas e de Protesto de Letras e Títulos do Município e Comarca de São Manuel-SP, porém, não foi possível realizar o registro imobiliário porque houve sucessivas constrições incidentes sobre o imóvel. Neste sentido, argumenta que a falta de registro do título aquisitivo não decorreu de sua inércia ou desídia. Alega que, no presente caso, é aplicável o princípio da sucumbência, eis que a União Federal apresentou impugnação, se opondo ao levantamento da constrição, mesmo diante da comprovação de que o imóvel já não mais pertencia ao executado na época da constrição. Requer o provimento do recurso, para reformar parcialmente a r. sentença, a fim de inverter os ônus da sucumbência (ID 141768696).

Sem contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil.

Trata-se de embargos de terceiro ajuizados em face da União Federal, objetivando o cancelamento da penhora decretada nos autos da execução fiscal n. 0006474-10.2011.8.26.0581, em relação ao imóvel de matrícula n. 14.990, do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Manuel/SP.

No caso em apreço, o embargante adquiriu o supracitado imóvel de Luiz Antonio Zechel e Jose Henrique Zechel e suas respectivas esposas, conforme instrumento particular de compromisso de compra e venda datado de 19/07/2011 (ID 141768669) e escritura pública de venda e compra lavrada aos 22/02/2013 (ID 141768670).

O título aquisitivo, no entanto, não foi levado a registro, razão pela qual o imóvel foi objeto de constrição nos autos da execução fiscal n. 0006474-10.2011.8.26.0581, ajuizada pela União Federal em face de Luiz Antonio Zechel.

Nos termos da Súmula n. 303, do C. Superior Tribunal de Justiça, "em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

Todavia, conforme tese firmada pela Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.452.840/SP, tema 872, na sistemática dos recursos repetitivos: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

Por oportuno, transcreve-se a ementa do referido julgado, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.

2. "É admissível a oposição de Embargos de Terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóveis, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84/STJ).

3. A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

4. O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida constrição judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem.

5. Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência.

6. Conforme expressamente concluiu a Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 490.605/SC: "Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio".

7. Para os fins do art. 1040 do CPC/2015 (antigo art. 543-C, § 7º, do CPC/1973), consolida-se a seguinte tese: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".

8. Precedentes: AgRg no REsp 1.282.370/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/03/2012; EDcl nos EDcl no REsp 375.026/PR, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1º Região), Segunda Turma, DJe 15/04/2008; REsp 724.341/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 12/11/2007, p. 158; AgRg no REsp 462.647/SC, Rel. Ministro Castro Meira, SEGUNDA TURMA, DJ 30/08/2004, p. 244.

9. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu que "a Fazenda Nacional, ao se opor à pretensão do terceiro embargante, mesmo quando cristalinas as provas de sua posse sobre o imóvel construído, atraiu para si a aplicação do princípio da sucumbência".

10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973)."

In casu, a União Federal apresentou impugnação aos embargos de terceiro, oferecendo resistência ao pedido formulado pelo autor, conforme petição ID 141768682.

Sendo assim, com base no entendimento jurisprudencial acima exposto, cabível a condenação da União Federal ao pagamento das verbas de sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do embargante, para reformar parcialmente a r. sentença, invertendo os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000399-35.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: MARCOS XAVIER VIEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO contra r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face de Marcos Xavier Vieira, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2015 a 2018, no valor de R\$ 2.454,37 (atualizado até 24.05.2018).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por abandono, tendo em vista que o credor deixou de providenciar andamento do feito. Sem condenação em honorários (ID 144590682).

Em suas razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que não cabe no presente caso a extinção do processo, uma vez que o Juízo de primeiro grau deveria, não sendo caso de suspensão da execução nos termos do caput do artigo 40 da LEF, arquivar o processo pelo prazo prescricional aplicável (§ 4º do artigo 40 da LEF), e, enfim, após o decurso deste, caso não houvesse qualquer manifestação do exequente, extinguir o processo. Afirma que as disposições da Lei nº 6.830/80, por se tratar de norma especial, prevalece sobre o CPC. Requer o provimento do recurso, para anular a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito (ID 144590684).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à possibilidade de extinção de execução fiscal, de ofício, ante a inércia do exequente em promover o regular andamento do feito.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.097, representativo da controvérsia submetido ao procedimento do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, assentou o entendimento de que nas execuções fiscais não embargadas é cabível a extinção *ex officio*, diante da inércia da Fazenda exequente que, regularmente intimada para promover o andamento do feito, deixa de fazê-lo. Segue ementa do acórdão, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE NAS HIPÓTESES DE NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO BILATERAL. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE.**

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada *ex officio*, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Matéria impassível de ser alegada pela exequente *contumaz*. (Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 1259575/AP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no Ag 1093239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009; REsp 1057848/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; EDcl no AgRg no REsp 1033548/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 885.565/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 820.752/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007; REsp 781.345/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 26/10/2006; REsp 688.681/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 11/04/2005)

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primacialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000)

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, cumprindo o que fora ordenado no despacho inicial, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120097/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010)

In casu, verifica-se que, após a tentativa frustrada de citação por carta, o exequente foi intimado para se manifestar (ID 144590673).

O Conselho requereu o sobrestamento do processo pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, para realização de diligências administrativas (ID 144590676).

Por decisão proferida em 16.05.2019, o MM. Juízo deferiu o pedido de sobrestamento e determinou a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, para aguardar provocação do exequente, que, findo o prazo, deveria se manifestar expressamente sobre as medidas visando ao prosseguimento do feito, sob pena de abandono e extinção sem exame de mérito (ID 144590677).

Decorrido o prazo assinalado, aos 27.05.2020, foi proferido despacho determinando que o exequente se manifestasse quanto ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo (ID 144590679).

Certificado o decurso do prazo, o juiz extinguiu a execução fiscal, em sentença proferida aos 24.07.2020, com fundamento no abandono de causa, uma vez que, intimado, o autor deixou de promover atos e diligências que lhes competiam, a ensejar a extinção da execução fiscal sem resolução de mérito.

No caso dos autos, houve abandono da causa por lapso superior a 30 (trinta) dias e, nos termos do disposto no §1º, do artigo 485, do Código de Processo Civil, o exequente foi intimado para promover o andamento do processo, sob pena de extinção.

Sendo assim, a r. sentença não comporta reforma.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002716-25.2001.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ON LINE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME, WALDEMAR FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA CAFARO KIKUCHI - SP132592-A

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA CAFARO KIKUCHI - SP132592-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra r. sentença proferida em execuções fiscais (piloto n. 0002716-25.2001.4.03.6182 e apenso 0004161-78.2001.4.03.6182) ajuizadas em face de On Line Importação e Exportação Ltda - ME, para cobrança de IPI no valor de R\$ 18.159,61 (consolidado em 26/12/2000) e Imposto de Importação no valor de R\$ 81.165,62 (consolidado em 19/02/2001), respectivamente.

A r. sentença julgou extintas as execuções fiscais, nos termos do art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição intercorrente. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença não sujeita à remessa necessária (ID 144873786, pág. 99/101).

Sustenta a apelante, em síntese, a inocorrência de prescrição intercorrente, alegando que os autos das execuções foram encaminhados *ex officio* à situação de suspensão/arquivamento, na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, sem que houvesse requerimento da exequente em tal sentido, tampouco ciência da União acerca da não localização de bens ou do devedor. Afirma que a situação dos autos se amolda à ressalva contida na tese 4.4. do Recurso Repetitivo REsp n. 1.340.553, em que presume a ocorrência de prejuízo à Fazenda Pública quando não lhe é conferida ciência quanto ao termo inicial do prazo de suspensão do feito. Alega que a intimação da Fazenda deve ser realizada na modalidade pessoal, não se mostrando possível a intimação por meio de envio de mandado coletivo, como ocorreu no presente processo. Requer o provimento do recurso, a fim de afastar a prescrição intercorrente e determinar o prosseguimento do feito executivo (ID 144873786, pág. 106/111).

Com contrarrazões (ID 144873786, pág. 118/125), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).**

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, *ex lege*.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1. O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1. Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.1.2. Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.2. Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a execução fiscal n. 0002716-25.2001.4.03.6182 foi ajuizada em 15.01.2001, ao passo que a execução fiscal n. 0004161-78.2001.4.03.6182 foi ajuizada em 12.03.2001.

Por decisão proferida aos 02.10.2001, o MM. Juízo determinou a reunião dos feitos, unificando seu processamento no processo piloto n. 0002716.25.2001.4.03.6182 (ID 144873786, pág. 10).

Na mesma data, foi proferido despacho determinando a citação da executada (ID 144873786, pág. 11).

Conforme certidão lavrada pelo Sr. Oficial de Justiça aos 15.04.2002, a empresa não foi localizada no endereço indicado para cumprimento da diligência, tendo sido informado por terceiros que a executada havia se mudado do local há mais de 2 (dois) anos para endereço ignorado (ID 144873786, pág. 18).

Cientificada acerca do resultado da diligência, a União Federal requereu em petição datada de 29.05.2002, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio representante legal da executada (ID 144873786, pág. 24/28). O pedido foi deferido em 30.05.2003 (ID 144873786, pág. 32).

Foi expedida carta de citação ao sócio Waldemar Ferreira da Silva, a qual foi recebida no endereço residencial (ID 144873786, pág. 35).

Contudo, em cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, aos 12.04.2004, a Sra. Oficial de Justiça certificou que o coexecutado, segundo informação de sua ex-esposa, havia se mudado daquele endereço há mais de três anos (ID 144873786, pág. 42).

Tendo em vista a certidão negativa do Oficial de Justiça, o MM. Juízo *a quo*, por decisão proferida em 31.05.2004, suspendeu o curso da execução, com fundamento no artigo 40, *caput*, da Lei n. 6.830/1980, determinando o arquivamento dos autos, após decorrido um ano sem manifestação da exequente.

Conforme certidão datada de 02.07.2004, a intimação da Fazenda Nacional foi realizada por meio do mandado coletivo n. 3414/04 (ID 144873786, pág. 43).

Decorrido o prazo de um ano sem manifestação da Fazenda Nacional, os autos foram encaminhados ao arquivo sobrestado (ID 144873786, pág. 44).

Após pedido de desarquivamento dos autos formulado pela executada, o MM. Juízo determinou em 28.05.2018 a manifestação da Fazenda Nacional acerca da prescrição intercorrente (ID 144873786, pág. 64).

A exequente afirmou a inoportunidade de prescrição, ante a nulidade da intimação por mandado coletivo (ID 144873786, pág. 70/71).

Aos 18.08.2018, a executada apresentou exceção de pré-executividade (ID 144873786, pág. 83/89).

Sobreveio a r. sentença de extinção das execuções fiscais.

É de se observar que, segundo o entendimento jurisprudencial do C. STJ proferido no julgamento dos recursos repetitivos "o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido", além disso "findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Assevera-se que, conforme as teses assentadas pelo C. STJ, os prazos fluem automaticamente após a identificação da exequente quanto à não localização do devedor ou à inexistência de bens penhoráveis.

No presente caso, considerando que a exequente foi identificada da ausência de localização de bens do devedor e da suspensão do processo em 02.07.2004, o prazo prescricional começou a fluir em 02.07.2005 e encerrou-se em 02.07.2010, sendo inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.

É certo que a intimação por mandado coletivo constitui modalidade de intimação pessoal, que atende à exigência prevista no artigo 25, da Lei n. 6.830/80.

Somente a partir da edição da Lei n. 11.033, de 21 de dezembro de 2004, foi introduzida a obrigatoriedade de intimação pessoal dos Procuradores da Fazenda Nacional, mediante entrega dos autos com vista, procedimento aplicável às execuções fiscais:

"Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar n. 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista."

No caso deste autos, a expedição do mandado coletivo para intimação da União Federal, quanto à suspensão do feito executivo, deu-se antes da entrada em vigor da Lei nº 11.033/04, não se cogitando, portanto, de nulidade.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

**"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C DO CPC/1973. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. MANDADO COLETIVO. INTIMAÇÃO DA UNIÃO. PARCELAMENTO. ADESAO POSTERIOR À PRESCRIÇÃO.**

1. Exame de retratação a ser procedido nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC/73.

2. A constituição do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorre com a data do vencimento ou com a entrega da declaração pertinente, o que for posterior: Princípio da *actio nata*. Súmula 436/STJ.

3. A jurisprudência sedimentada a respeito do tema e representada pelo julgado proferido no REsp nº 1.120.295 /SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos e segundo o qual a interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redução dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo ad quem de contagem do prazo prescricional.

4. Não procede a alegação da União de que sua intimação por meio de mandado coletivo não é válida, pois não fere o disposto no artigo 25 da Lei nº 6830/80, conforme entendimento desta E. Corte. **Já em relação à necessidade de intimação pessoal, mediante vista dos autos à exequente, esta passou a ser obrigatória somente com a edição da Lei nº 11.033/2004, conforme disposto em seu artigo 20, não há que se falar, portanto, em nulidade.**

5. A adesão a parcelamento em data posterior ao transcurso do prazo prescricional não possui o condão de restaurar a exigibilidade do crédito tributário. Precedente do STJ.

6. O A constituição definitiva dos créditos tributários veio a ocorrer em 29.05.1996, quando da entrega da declaração, de modo que a prescrição viria a operar seus efeitos em 30.05.2001. A Execução veio a ser ajuizada em 15.06.2000. Não ocorrida a citação e inerte a exequente, ocorreu a prescrição.

7. Remessa Oficial e Apelo improvidos."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1553434 - 0036571-29.2000.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2017)

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40 DA LEF. SUSPENSÃO. ARQUIVAMENTO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL POR MANDADO COLETIVO. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.02.029311-60 (fls. 04/05), na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça já definiu que não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito, arquivamento este que é automático, incidindo, na espécie, a Súmula 314/STJ.

- "Por intimação pessoal há de se compreender a comunicação do ato processual que é procedida via mandado ou com a entrega dos autos, de modo direto, em cartório, à pessoa com capacidade processual para recebê-la". (STJ, AgRg no REsp 945.539/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 20/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 248)

- A intimação da Fazenda por meio de mandado coletivo não contraria o disposto no artigo 25 da Lei nº 6830/80, conforme entendimento firmado por esta Corte. Ademais, **a necessidade de intimação pessoal, mediante vista dos autos à exequente, somente passou a ser obrigatória após a edição da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, conforme disposto em seu artigo 20.**

- A execução fiscal foi proposta em 28/04/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso em 09/06/2004 (fl. 26), com intimação da exequente por mandado coletivo em 13/04/2004 (fl. 27) e arquivado em 08/07/2005 (fl. 28). Os autos foram desarquivados em 10/04/2015 (fl. 29).

- Ausente causa suspensiva e/ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 30/32), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2174606 - 0013795-30.2003.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 27/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2016)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002603-71.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEPROM ASSESSORIA COMERCIAL DE PRODUTOS GRAFICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGO SANTANA - SP234190-A, CRISTIAN COLONHESE - SP241799-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001750-73.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIPBR TELECOM LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JULIAAMBONI BURIGO - SC21622-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002238-79.2020.4.03.6144**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: BELLALUCE INDUSTRIA E COMERCIO DE LUMINARIAS EIRELI**

**Advogados do(a) APELADO: HELOISAS THIAGO CAPORAL - SC40021-A, PATRICIA RIBEIRO PIAZZA - SC27688-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000891-59.2020.4.03.6128**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: SKY INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DESCARTAVEIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA PROSPERO RIBEIRO - SP227686-A, ROBERTO MOREIRA DIAS - SPI82646-A, FRANCISCO DE ASSIS MAXIMIANO JUNIOR - SP410727-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SKY INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DESCARTAVEIS LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MAXIMIANO JUNIOR - SP410727-A, MARIA ANGELICA PROSPERO RIBEIRO - SP227686-A, ROBERTO MOREIRA DIAS - SPI82646-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002039-29.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO//SP**

**APELADO: ALIBEY INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS ESPECIAIS LTDA - EPP**

**Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023369-15.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

AGRAVANTE: JESUS SILVA  
REPRESENTANTE: LUCIANO SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDINEI SILVA CASSIANO - SP114709,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPÓLIO DE JESUS SILVA contra r. decisão, proferida em execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), que rejeitou exceção de pré-executividade, indeferindo pedido de reconhecimento de prescrição intercorrente.

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição intercorrente, visto que a exequente foi intimada de todos os atos processuais, notadamente da citação e da não localização de bens penhoráveis do devedor, sempre se manifestando e renunciando à ciência do deferimento de seus pedidos. Afirma que, conforme as teses fixadas no julgamento do REsp n. 1.340.553 pelo STJ, o prazo de suspensão do processo e o prazo prescricional previstos, respectivamente, nos §§ 2º e 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 têm início automático na data da ciência da Fazenda Pública quanto à inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, que, no caso, se deu em 13/08/2008. Alega que os autos foram remetidos ao arquivo em 20/08/2010, tendo se esgotado o prazo deduzido pela exequente para realização de diligências, sem que esta tivesse requerido qualquer medida tendente à satisfação de seu crédito.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento para reconhecer a prescrição intercorrente e extinguir a execução fiscal, com condenação da exequente nas verbas de sucumbência.

Contraminuta (ID 144868387).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à prescrição intercorrente em execução fiscal.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).**

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a presente execução fiscal foi ajuizada em 27.06.2006 em face da empresa Jesus Silva Cargas, para cobrança de débito tributário no valor de R\$ 21.760,11 (consolidado em 20.03.2006).

O despacho citatório foi proferido em 05.09.2006 (ID 140060243, pág. 1).

A executada não foi localizada no endereço indicado para realização da citação, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça datada de 12.03.2007 (ID 140060244, pág. 1).

A Fazenda Nacional foi cientificada do resultado da diligência e, aos 11.03.2008, requereu a inclusão do titular da firma individual no polo passivo da ação, o que foi deferido pelo MM. Juízo (ID 140060246, pág. 1/2 e 140060247, pág. 1).

A carta de citação direcionada ao Sr. Jesus Silva foi recebida no endereço indicado pela exequente (ID 140060261, pág. 1).

Contudo, em cumprimento ao mandado de penhora, avaliação e intimação, o Sr. Oficial de Justiça certificou, aos 30.05.2009, que deixou de proceder à constrição de bens, por não ter encontrado o executado no local e, segundo lhe foi informado por moradores de casas vizinhas, o Sr. Jesus Silva já teria falecido (ID 140060264, pág. 1).

Cientificada quanto à não localização do executado e de seus bens, a exequente peticionou aos 13.05.2010, para requerer a concessão de prazo de 120 (cento e vinte dias) para realização de diligências (ID 140060266).

Aos 24.06.2010, foi proferida decisão, deferindo a suspensão do curso da execução, nos termos requeridos pela exequente, e a remessa dos autos ao arquivo, para aguardar nova manifestação (ID 140060267).

Em 20.08.2018, o espólio de Jesus Silva compareceu aos autos para requerer o reconhecimento da prescrição intercorrente (ID 14060269, pág. 1).

Intimada a se manifestar, a União Federal sustentou a inocorrência de prescrição intercorrente, alegando que não foi intimada da decisão de suspensão do feito executivo (ID 140060274).

Na sequência, sobreveio a r. decisão agravada, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Com efeito, é de se observar que, segundo o entendimento jurisprudencial do C. STJ proferido no julgamento dos recursos repetitivos “o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido”, além disso “findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato”.

Assevera-se que, conforme as teses assentadas pelo C. STJ, os prazos fluem automaticamente após a ciência da exequente quanto à não localização do devedor ou à inexistência de bens penhoráveis, sendo desnecessária a intimação das decisões de suspensão do processo ou mesmo de seu arquivamento.

No presente caso, ao menos desde 13.05.2010, a exequente já tinha ciência quanto à não localização do devedor e de seus bens. Sendo assim, tomando esta data como termo inicial da suspensão, o prazo prescricional teria começado a fluir em 13.05.2011 e se encerrado em 13.05.2016, sendo inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que no período não houve causa de interrupção ou suspensão do prazo quinquenal.

Considerando o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção da execução fiscal por prescrição intercorrente, cabível a condenação da exequente ao reembolso das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para acolher a exceção de pré-executividade e julgar extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 487, inciso II, do CPC, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente. Condeno a exequente ao reembolso das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024370-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FLAVIA ROBERTA ARENA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLAVIA ROBERTA ARENA contra r. decisão que indeferiu pedido liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Gerente da Agência da Previdência Social de Sorocaba – Zona Norte, objetivando determinação para imediata análise do pedido administrativo de concessão de pensão por morte.

Em consulta ao Sistema do Processo Judicial Eletrônico – 1º Grau, constata-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos do mandado de segurança, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inciso VI, do CPC, ante a carência superveniente de interesse processual da impetrante.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004054-48.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: IROCIMBO BARANA

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A



ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca do despacho ID 125521824 - f. 158, com o seguinte teor:

"DESPACHO

Fls. 126: Manifeste-se a CEF, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014276-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: TAMARA CARVALHO VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FELIPPE MAGGIONI - SP282605-A

AGRAVADO: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TAMARA CARVALHO VIEIRA contra r. decisão, proferida em execução fiscal proposta pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo (CAU), que rejeitou exceção de pré-executividade, em que a executada arguiu a inexigibilidade das anuidades pelo não exercício da atividade de arquiteta.

Sustenta a agravante, em síntese, que jamais exerceu a atividade de arquiteta, tendo sido inscrita no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de forma automática depois de sua formação no curso de arquitetura no ano de 2009. Afirma que, após a criação do Conselho de Arquitetura e Urbanismo, sua inscrição junto ao CREA migrou automaticamente para o referido Conselho, o qual passou a lhe exigir o pagamento de anuidades. Alega a inexigibilidade das anuidades, pela ausência do exercício da profissão e por não ter requerido voluntariamente o registro no Conselho Profissional.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento para reconhecer a inexigibilidade da cobrança, julgando extinta a execução fiscal (ID 68021780).

Com contraminuta (ID 84990234).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à exigibilidade das anuidades dos exercícios de 2012 a 2014, período em que, segundo alega a agravante, não exercia a atividade de arquiteta.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, **in verbis**:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da **Súmula 393** do C. Superior Tribunal de Justiça, **in verbis**:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às **matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**".

No caso dos autos, a agravante alega ter sido compulsoriamente inscrita no CREA e, após a criação do Conselho de Arquitetura e Urbanismo, com a edição da Lei n. 12.378/2010, seu registro foi automaticamente migrado para o Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo/SP. Relata, contudo, que nunca exerceu atividade de arquiteta.

Na espécie, a alegação de que executada foi compulsoriamente inscrita no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA) não veio acompanhada de qualquer prova, de modo que não merece ser acolhida nesta via estreita da exceção de pré-executividade.

De outra parte, não comporta amparo o pedido de reconhecimento de inexigibilidade das anuidades pelo não exercício da profissão fiscalizada.

Nos termos do artigo 5º, da Lei n. 12.514/2011, "O fato gerador das anuidades é a existência de inscrição no conselho, ainda que por tempo limitado, ao longo do exercício".

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento no sentido de que "nos termos do art. 5º da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador para cobrança de anuidades de conselho de fiscalização profissional é o registro, sendo irrelevante o exercício da profissão. Em período anterior à vigência da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional".

Neste sentido, os seguintes julgados, **in verbis**:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. FATO GERADOR POSTERIOR À LEI 12.514/2011. INSCRIÇÃO NO REGISTRO INDEPENDENTE DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DO CREMESP A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte entende que antes da vigência da Lei 12.514/2011 o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional, e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017.

2. O acórdão recorrido consignou expressamente que restou devidamente verificado que o autor não desempenha finalisticamente a atividade médica, afigurando-se indevida a cobrança de anuidades por não se enquadrarem dentre aquelas de competência fiscalizatória do CREMESP.

3. Agravo Regimental do CREMESP a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 638.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019)

**"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CLASSE. COBRANÇA DE ANUIDADES ANTERIORES À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.514/2011. FATO GERADOR. EFETIVO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. JURISPRUDÊNCIA SÓLIDA DO STJ. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A irrisignação merece guarida.

2. O Tribunal regional, no enfrentamento da matéria, consignou que "a existência de registro do profissional é bastante para obrigá-lo ao recolhimento das contribuições, inclusive para o período antecedente à Lei nº 12.514, de 2011" (fl. 245, e-STJ).

3. Vê-se, portanto, que o Tribunal de piso se equivocou, na medida em que retroagiu contra legem o fato gerador em questão. O STJ tem o entendimento de que a hipótese de incidência do tributo em comento é o registro no conselho profissional, conforme art. 5º da Lei 12.514/2011, o que, por óbvio, somente pode ser adotado a partir da sua entrada em vigor - em 31.10.2011. Antes disso, portanto, considera-se como fato gerador o efetivo exercício profissional.

4. Verifica-se que o acórdão impugnado não deixou claro qual o período efetivamente laborado pelo recorrente, nem quando houve seu registro no respectivo conselho de classe. A pretensão recursal deve ser acolhida para retificar o entendimento jurídico manejado pela Corte de origem, a fim de que nova decisão seja proferida conforme a jurisprudência do STJ e de acordo com a prova dos autos.

5. Recurso Especial provido, determinando-se a devolução dos autos à origem, nos termos alhures lavrados."

(REsp 1756081/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 11/03/2019)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. FATO GERADOR POSTERIOR À LEI 12.514/2011. INSCRIÇÃO NO REGISTRO INDEPENDENTE DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AGRAVO INTERNO DA COTECE S.A. A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte entende que, antes da vigência da Lei 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não o simples registro no Conselho profissional. A contrario sensu, obviamente, posteriormente à inovação legislativa, o que se leva em conta é o registro profissional. Precedente: AgInt no REsp. 1.615.612/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.3.2017.

2. In casu, o registro da empresa no Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará - CREMEC ocorreu em 25.11.2011, em data posterior, portanto, à referida lei que passou a ter como fato gerador a simples inscrição.

3. Agravo Interno da COTECE S.A. a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1510845/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 14/03/2018)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. FUNDAMENTO GENÉRICO. SÚMULA 284/STF. ART. 174, IV, DO CTN. ARTS. 3º E 14 DA LEI N. 1.411/51. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.514/2011. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL.**

1. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC foi apresentada de forma genérica pelo recorrente, tendo em vista que não demonstrou, de maneira clara e específica, a ocorrência de omissão no julgado, o que atrai o enunciado da Súmula 284/STF.

2. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, os dispositivos legais tidos por malferidos (arts. 174, IV, do CTN; 3º e 14 da Lei n. 1.411/51) deixaram de ser apreciados pela instância ordinária. Assim, ausente o indispensável prequestionamento das matérias insertas na legislação infraconstitucional tida por violada, incide no caso a Súmula 211 desta Corte, a qual impede o conhecimento do especial.

3. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firmado de que, nos termos do art. 5º da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador para cobrança de anuidades de conselho de fiscalização profissional é o registro, sendo irrelevante o exercício da profissão.

4. Em período anterior à vigência da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional.

5. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1615612/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 15/03/2017)

No presente caso, tratando-se de anuidades referentes a exercícios posteriores à vigência da Lei 12.514/2011, não há que se falar em inexigibilidade da cobrança executiva pelo não exercício profissional, eis que o fato gerador tributário, no caso, é o registro no Conselho de Fiscalização.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021986-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MELO DE PAULA - SP314432-A, ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEMAC PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA contra r. decisão, proferida em execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, que rejeitou exceção de pré-executividade, em que a executada arguiu a inexigibilidade das anuidades de filial situada na mesma jurisdição da matriz.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada se baseou em disposições do Decreto nº 88.147/83 que foi revogado pelo Decreto Presidencial de 10 de maio de 1991. Afirma que o Conselho Profissional deve cumprir com os limites previstos nas Leis nº 6.994/82 e 12.514/11, que dispôs sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, de modo que as filiais de pessoas jurídicas somente são obrigadas ao pagamento das anuidades desde que instaladas em jurisdição de outro Conselho Regional que não o da sua sede. Desta forma, ainda que haja 'capital social destacado' de sua matriz não se reconhece a autonomia administrativo-financeira da filial (subordinada ao mesmo Conselho de Fiscalização), quando toda a arrecadação da empresa é vinculada a uma conta única relativa ao estabelecimento principal (matriz).

Requer o provimento do presente agravo de instrumento, para acolher a exceção de pré-executividade e reconhecer a ilegalidade na cobrança de anuidades de filiais instaladas na mesma jurisdição do conselho que pertence a Matriz (ID 5504246).

Com contramínuta (ID 8227151).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à exigibilidade da cobrança de anuidades de filial que se encontra na mesma jurisdição da matriz, mas possui capital social destacado.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que o Conselho Profissional só pode cobrar anuidades das filiais que se encontrarem na mesma jurisdição da matriz, quando aquelas tiverem capital social destacado.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CASAN. ANUIDADE. FILIAIS. HIPÓTESE EM QUE O ACÓRDÃO REGIONAL APLICOU SUA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA INEXISTÊNCIA DO ALEGADO CAPITAL SOCIAL DESTACADO. REFORMA PRETENDIDA QUE IMPLICARIA ULTRAPASSAR A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 13ª. REGIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. A reforma do acórdão regional pretendida pela parte ora agravante implicaria ultrapassar o entendimento desta Corte de que, segundo o § 4º do art. 1º do Decreto 88.147/1983, a filial deverá pagar anuidades ao órgão de classe somente quanto tiver capital social destacado de sua matriz, hipótese não configurada no caso. Incidência da Súmula 83/STJ.**

**2. Agravo Interno do CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 13ª. REGIÃO a que se nega provimento."**

(AgInt no REsp 1777061/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 31/08/2020)

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. FILIAL. CAPITAL SOCIAL DESTACADO EM RELAÇÃO À MATRIZ. ANUIDADE. COBRANÇA. CABIMENTO.**

**1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).**

**2. O STJ possui entendimento de que o órgão de classe só pode cobrar anuidade das filiais que tiverem capital social destacado em relação ao de sua matriz.**

**3. No caso presente, o Tribunal a quo, de acordo com o contexto fático-probatório, apurou que a filial de Pinheiro Preto/SC possui capital social destacado em relação à matriz da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento, de modo a evidenciar a exigibilidade das anuidades devidas ao Conselho Regional de Química.**

**4. Agravo interno desprovido."**

(AgInt no REsp 1678907/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020)

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MATRIZ E FILIAL DE EMPRESA SITUADAS NA MESMA JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO A RESPEITO DE AUTONOMIA FINANCEIRA DA FILIAL. INCIDÊNCIA DA ANUIDADE E DA TAXA DE ANOTAÇÃO DE FUNÇÃO TÉCNICA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N. 83/STJ E 7/STJ.**

**I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.**

**II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, a obrigatoriedade de inscrição no Conselho Profissional, e, por consequência, o pagamento da anuidade, bem como da taxa de anotação de Função Técnica, depende da atividade básica da empresa ou natureza dos serviços prestados. Nos casos em que a matriz e a filial encontram-se na mesma jurisdição, a filial deverá pagar anuidades ao órgão de classe, quando tiver 'capital social destacado' de sua matriz.**

**III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.**

**IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que concluiu pela legitimidade do pagamento da taxa e afastou a cobrança da anuidade, sem especificar se a filial possui autonomia financeira e se mantém registros contábeis separados dos de sua matriz, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.**

**III - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.**

**IV - Agravo Interno improvido."**

(AgInt no REsp 1592012/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 05/09/2016)

**"ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE ANUIDADE DE FILIAL LOCALIZADA NA MESMA JURISDIÇÃO DA MATRIZ. CAPITAL SOCIAL DESTACADO. AVERIGUAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

**1. Esta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.152, DJe 8.9.2009, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, firmou entendimento de que é legítima a cobrança de anuidades, pelo órgão de classe, das filiais que tiverem capital social destacado de sua matriz, nos termos do que dispõe o § 4º do art. 1º do Decreto 88.147/1983.**

**2. No presente caso, o Tribunal a quo não se manifestou a respeito da existência ou não de capital social destacado. Assim, para averiguar a existência de tal requisito, seria necessário o reexame da matéria fática probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

**3. Agravo regimental não provido."**

(AgRg no REsp 1572116/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. EMPRESA DE TRATAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO - CASAN. COBRANÇA DE ANUIDADE DE FILIAL LOCALIZADA NA MESMA JURISDIÇÃO DA MATRIZ. AUSÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL DESTACADO. SÚMULA 7/STJ. TAXA DE ANOTAÇÃO DE FUNÇÃO TÉCNICA - AFT. VINCULAÇÃO À ATIVIDADE BÁSICA OU À NATUREZA DOS SERVIÇOS PRESTADOS.**

**1. Segundo o § 4º do art. 1º do Decreto n. 88.147/1983, a filial deverá pagar anuidades ao órgão de classe, quando tiver "capital social destacado" de sua matriz. Hipótese não configurada nos autos, segundo consignado nas instâncias ordinárias. Revisão desse entendimento demanda reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.**

**2. A taxa de Anotação de Função Técnica - AFT está vinculada à atividade básica ou à natureza dos serviços prestados pela empresa, independentemente da efetiva expedição de certidões por parte do conselho de fiscalização profissional. Logo, se o registro no órgão fiscalizador for obrigatório, o pagamento da mencionada taxa também será exigido.**

**3. Precedentes: AgRg no REsp 1.214.939/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/02/2012; AgRg no REsp 1.264.411/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/09/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.123.513/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/09/2010; AgRg nos EDcl no REsp 1.157.702/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, SEGUNDA Turma, DJe 05/04/2011. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no REsp 1413195/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

No caso dos autos, conforme se extrai da Ficha Cadastral da JUCESP (ID 5504252, pág. 07/19), a executada é empresa filial e, embora situada na mesma jurisdição da matriz, possui capital social destacado. Deste modo, à luz da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inexistente causa para o reconhecimento da inexigibilidade das anuidades.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000223-79.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ALVARO MOURI MALVESTIO - SP258166-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ITALO LANFREDI S/A INDÚSTRIAS MECÂNICAS contra r. sentença proferida em embargos à arrematação ocorrida nos autos da execução fiscal n. 68/02 ajuizada pela União Federal, em trâmite perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP.

Na petição inicial, o embargante sustentou, em síntese, que o bem imóvel penhorado nos autos da execução fiscal foi arrematado pelo valor de R\$ 41.250,00, correspondente a 75% do valor de avaliação (R\$ 55.000,00). Afirmou a nulidade da reavaliação levada a efeito pelo Sr. Oficial de Justiça em novembro de 2012, uma vez que foi mantido o valor da primeira avaliação, realizada em janeiro de 2009, sem qualquer critério técnico capaz de asseverar que não houve valorização do imóvel no referido período. Alegou que não foi intimada da decisão de fls. 163, que manteve o valor de reavaliação do bem, sustentando a nulidade dos atos praticados posteriormente. Ressaltou que, ao ser intimada sobre a realização dos leilões, prontamente requereu a reavaliação do bem, inclusive comprovando a sua valorização, contudo, o MM. Juízo indeferiu o pedido, argumentando a falta de impugnação quanto à decisão de fls. 163. Invocou a aplicação do princípio da menor onerosidade ao devedor, para o fim de não ser prejudicada pelo manifesto erro da avaliação e pela nulidade da arrematação, eis que o valor de arrematação é vil, pois equivalente a aproximadamente 30% (trinta por cento) do preço do imóvel no mercado (entre R\$ 100.000,00 e 150.000,00). Requereu a decretação da nulidade de todos os atos praticados após a decisão de fls. 163 dos autos, para em seguida ser precedida nova avaliação, por perito judicial, possibilitando a manifestação da executada sobre a avaliação. Atribuiu à causa o valor de R\$ 185.880,00.

Em impugnação, a União Federal arguiu a validade da reavaliação do imóvel arrematado, visto ter sido justificada a manutenção do valor da primeira avaliação, porque o imóvel encontra-se em área industrial de pequena cidade do interior, não despertando interesse de especuladores imobiliários. Afirmou que a executada tinha ciência do valor de reavaliação ocorrida em novembro de 2012, ao menos, desde 09.05.2013, tendo sido validamente intimada da decisão que indeferiu o pedido de reavaliação por perito em 16.07.2013, a qual restou irrecorrida. Pugnou pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à arrematação, afastando a alegação de nulidade dos atos processuais posteriores à reavaliação do bem, bem assim da arrematação. Condenou a embargante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou por equidade em R\$ 800,00 (oitocentos reais) (ID 107590000, pág. 58/61).

A parte autora opôs embargos de declaração, sustentando a ocorrência de contradição e omissão na r. sentença. O recurso foi rejeitado (ID 107590000, pág. 65/69).

Em razões recursais, sustenta a apelante, em síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que não foi intimada da reavaliação do bem penhorado, o qual acabou sendo arrematado por preço vil. Afirma que o artigo 13, §1º, da Lei n. 6.830/1980 garante às partes o direito de impugnar a avaliação feita por oficial de justiça e determina que, havendo impugnação, antes de publicado o edital do leilão, caberá ao juiz nomear avaliador oficial, com habilitação específica, para proceder à nova avaliação do bem penhorado. Assevera que o art. 683, do CPC/1973 também admite nova avaliação. Alega a existência de subavaliação do imóvel, eis que, já na época da primeira avaliação, não havia na região imóvel com valor abaixo de R\$ 100.000,00, inclusive os que possuam área inferior ao imóvel em questão. Requer a reforma da r. sentença, para anular o processo de execução fiscal a partir da decisão proferida às fls. 163, concedendo-lhe a oportunidade de se manifestar sobre a reavaliação do oficial de justiça ou, subsidiariamente, seja declarada a nulidade da arrematação, tendo em vista o preço vil, determinando a realização de nova avaliação por profissional habilitado (ID 107590000, pág. 73/85).

Em contrarrazões, a União Federal pugnou pela manutenção da r. sentença (ID 107590000, pág. 102/103).

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à nulidade da arrematação do bem imóvel situado na Rua Oswaldo Cruz 193, inscrito no registro de imóveis sob o n. de matrícula 8.077, no CRI de Monte Alto.

Inicialmente, verifica-se que a parte autora não juntou aos autos cópias dos documentos pertinentes à execução fiscal, de modo que a apreciação do recurso de apelação será realizada com base nas informações constantes das manifestações das partes e da r. sentença.

Nos termos do Código de Processo Civil de 1973, diploma processual vigente à época dos fatos, a avaliação do bem penhorado, em regra, será feita pelo oficial de justiça, nomeando-se um perito no caso de não haver, na comarca oficial de justiça, caso sejam necessários conhecimentos especializados ou, em caso de impugnação das partes à avaliação realizada por aquele.

"Art. 680. A avaliação será feita pelo oficial de justiça (art. 652), ressalvada a aceitação do valor estimado pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V); caso sejam necessários conhecimentos especializados, o juiz nomeará avaliador, fixando-lhe prazo não superior a 10 (dez) dias para entrega do laudo. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

Art. 681. O laudo da avaliação integrará o auto de penhora ou, em caso de perícia (art. 680), será apresentado no prazo fixado pelo juiz, devendo conter: (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

I - a descrição dos bens, com os seus característicos, e a indicação do estado em que se encontram;

II - o valor dos bens.

Parágrafo único. Quando o imóvel for suscetível de cômoda divisão, o avaliador, tendo em conta o crédito reclamado, o avaliará em partes, sugerindo os possíveis desmembramentos. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006)."

Segundo alega o embargante, o imóvel "foi avaliado pelo Sr. Oficial de Justiça em janeiro de 2009, e reavaliado, pelo mesmo Serventuário da Justiça, em novembro de 2012, oportunidade na qual foi mantida o valor da primeira avaliação", da ordem de R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais).

Conforme afirmou a parte autora, o Sr. Oficial de Justiça, ao manter o mesmo valor de avaliação para o imóvel, ponderou que "o imóvel não sofreu nenhuma benfeitoria neste período que permitisse agregar valor ao mesmo, bem como a região que se encontra, de acordo com alguns profissionais do ramo imobiliário da cidade, não sofreu nesse período nenhum tipo de melhora/piora que alterasse o valor dos imóveis que a compõem e que o valor aparentemente 'baixo' quando comparado com as dimensões do lote se deve ao fato do mesmo estar próximo da empresa executada, área esta que não desperta especulação imobiliária de um modo geral".

Na espécie, embora a executada não tenha sido intimada da decisão de fls. 163, é certo que, após a reavaliação do bem imóvel, houve a prolação de decisão designando data para realização do leilão judicial, da qual foi intimada, ocasião em que peticionou solicitando nova data.

Segundo afirma o MM. Juízo a quo, somente depois de "ser intimada das novas datas para a realização da hasta pública o embargante requereu nova avaliação do bem, desta vez por perito (fls. 187/191 dos autos da ação de execução fiscal). Referido pedido foi indeferido e deste despacho a embargada foi intimada (fls. 242 do apenso). Todavia, quedou-se inerte" (ID 107590000, pág. 60).

Neste contexto, inegável a ocorrência de preclusão acerca da matéria relativa à reavaliação do bem. Isto porque, a questão já foi devidamente solucionada nos autos da execução fiscal, tendo o MM. Juízo a quo indeferido o pedido de reavaliação por perito. Assim, cumpria à executada, naquele momento processual, ter se insurgido contra a referida decisão por meio de recurso de agravo de instrumento, e, não o fazendo, deixou operar os efeitos da preclusão, razão pela qual a discussão da matéria não pode ser renovada nestes embargos.

Nessa linha, tem-se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em acórdãos assim entendidos:

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. INVIALIBILIDADE. EDITAL. NULIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARREMATACÃO. PREÇO VIL. PRECLUSÃO. SÚMULA N. 83/STJ. DECISÃO MANTIDA.**

1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC/1973 quando a Corte local pronunciou-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo.

2. Ausente o enfrentamento da matéria pelo acórdão recorrido, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, inviável o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento. Incidência da Súmula n. 211/STJ.

3. Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em momento posterior, pois configura indevida inovação recursal.

4. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).

5. Conforme o entendimento desta Corte, "em qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 683 do Diploma Adjetivo Civil, o pedido de reavaliação do bem penhorado deverá se dar antes da sua adjudicação ou alienação. Tendo, in casu, o pleito sido requerido quando já ultimado o ato expropriatório (após a arrematação) não há como afastar a sua preclusão" (REsp 1.014.705/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2010, DJe de 14/9/2010).

6. A Súmula n. 83 do STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos com fundamento tanto na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional.

7. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 426.989/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018)

**"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL (CPC/15). VIOLAÇÃO AO ARTIGO 1.022, DO CPC/15. OMISSÃO. AUSENTE. ACÓRDÃO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PRECLUSÃO TEMPORAL RECONHECIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, "em qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 683 do Diploma Adjetivo Civil, o pedido de reavaliação do bem penhorado deverá se dar antes da sua adjudicação ou alienação. Tendo, in casu, o pleito sido requerido quando já ultimado o ato expropriatório (após a arrematação) não há como afastar a sua preclusão" (REsp 1.014.705/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2010, DJe de 14/9/2010).

2. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

(AgInt no AREsp 1106135/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2018, DJe 02/10/2018)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. PRECLUSÃO. OFENSA AO ART. 3º DA LEI 4.121/62. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Não se constata violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil quando a col. Corte de origem dirime, fundamentadamente, todas as questões que lhe foram submetidas. Havendo manifestação expressa acerca dos temas necessários à integral solução da lide, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte, fica afastada qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

2. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, "em qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 683 do Diploma Adjetivo Civil, o pedido de reavaliação do bem penhorado deverá se dar antes da sua adjudicação ou alienação. Tendo, in casu, o pleito sido requerido quando já ultimado o ato expropriatório (após a arrematação) não há como afastar a sua preclusão" (REsp 1.014.705/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2010, DJe de 14/9/2010).

3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 606.014/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 15/05/2015)

De outra parte, não procede a alegação de que o bem foi arrematado por preço vil.

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o preço vil se caracteriza quando o valor da arrematação for inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor de avaliação do bem.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ARREMATACÃO POR PREÇO VIL. INSUBSISTÊNCIA. DECISÃO PROFERIDA NA ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A SÚMULA. NÃO CABIMENTO. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA MULTA DO ART. 1.026 DO CPC. AUSÊNCIA DE INTENÇÃO DE PROTELAR O FEITO. SÚMULA 98/STJ.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC.

2. Descabe Recurso Especial por violação de súmula, por não se enquadrar no permissivo constitucional, exatamente como prevê a Súmula 518/STJ.

3. O Tribunal de origem, atento às peculiaridades do caso, concluiu que o preço pelo qual os bens da executada foram arrematados em hasta pública não pode ser considerado vil. Asseverou: "(...) Assim, sendo o valor da atualização pretendida superior em apenas, em média, 20% da avaliação anterior efetuada e tendo os bens sido arrematados pelo valor da própria avaliação e, em alguns casos, inclusive superior àquela, não se vislumbra qualquer hipótese de preço vil, ou, mesmo, eventual prejuízo, eis que, como cediço, a arrematação em valor equivalente a 50% da avaliação não é considerada vil e causadora de prejuízos à parte exequenda. (...) Neste compasso, seja por um, seja por outro argumento, não há razões para se acolher os fundamentos dos aclaratórios com o fito de se considerar vil o preço da arrematação" (fls. 526-531, e-STJ).

4. *Acerca do tema, o entendimento do STJ é no sentido de que o preço vil só se caracteriza quando a arrematação dos bens for inferior a menos da metade da avaliação, o que não ocorreu.*

5. *Com relação ao pedido de afastamento da multa do art. 1.026 do CPC, assiste razão à recorrente, pois não houve intenção de protelar o julgamento da lide, mas tão somente de prequestionar a matéria recursal. Incidência, in casu, da Súmula 98/STJ.*

6. *Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial e, nessa parte, provido, apenas para afastar a multa aplicada com amparo no art. 1.026, § 2º, do CPC.”*

(AREsp 1655146/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 07/08/2020)

**“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATAÇÃO JUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DOS REQUERENTES.**

1. *Incide a Súmula 282/STF quando a tese recursal não foi objeto de debate pela instância ordinária e tampouco suscitada em embargos de declaração. Nesta instância especial, o requisito do prequestionamento é indispensável mesmo em questões de ordem pública.*

2. *A reforma do aresto a quo, para reconhecer a nulidade da arrematação, ensejaria o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *O entendimento do STJ é no sentido de que o preço vil só se caracteriza quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação, o que não foi o caso dos autos. Incidência da Súmula 83/STJ. 3.1. Para rever as conclusões das instâncias ordinárias sobre a questão seria necessário a incursão no acervo fático-probatório, prática vedada pela Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo interno desprovido.”*

(AgInt no AREsp 1552557/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 09/03/2020, DJe 16/03/2020)

**“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ. PREJUDICADO. PREÇO VIL NÃO CARACTERIZADO. ARREMATAÇÃO POR VALOR SUPERIOR À METADE DA AVALIAÇÃO. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. *Ação anulatória de arrematação em razão de vícios no ato jurídico de venda do imóvel em hasta pública.*

2. *A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*

3. *A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.*

4. *O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.*

5. *O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.*

6. *A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.*

7. *Somente se caracteriza preço vil quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. Precedentes.*

8. *Agravo interno no agravo em recurso especial não provido.”*

(AgInt no AREsp 1476711/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2019, DJe 18/09/2019)

Na espécie, não se configura preço vil, tendo em vista que na hasta pública o bem alcançou 75% do valor de avaliação, sendo arrematado pelo montante de R\$ 41.250,00, ao passo que seu valor de avaliação era de R\$ 55.000,00.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do CPC, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-77.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NILSON HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CRISTINA SANTIAGO PORTO - SP296545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NILSON HENRIQUE DO NASCIMENTO contra r. sentença proferida em embargos opostos à execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a cobrança de débitos do SIMPLES NACIONAL, no valor de R\$ 47.185,53 (atualizado em 13.08.2018).

A r. sentença, proferida com amparo no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, rejeitando as alegações de impenhorabilidade do imóvel matriculado no 1º CRI de São Bernardo do Campo, sob o n. 136.295, de excesso de penhora e de ilegitimidade passiva do embargante na execução fiscal. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a cobrança do encargo legal de 20% (vinte por cento). Custas *ex lege* (ID 138252709).

Em razões recursais, sustenta o apelante, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, eis que restaram indeferidos os pedidos de expedição de mandado de constatação do imóvel e a oitiva de testemunhas, os quais foram requeridos com objetivo de comprovar que o bem penhorado serve de moradia ao embargante, corroborando a farta documentação anexada aos autos. No mérito, sustenta a impenhorabilidade do imóvel construído na execução fiscal, afirmando tratar-se de bem de família, conforme as seguintes provas encartadas aos autos: i) certidão do oficial de justiça relativa à diligência para cumprimento do mandado de penhora, da qual consta que o embargante declarou ser residente no imóvel; ii) certidões negativas de diligências realizadas em endereços diversos do imóvel penhorado, nos quais o embargante não foi encontrado; iii) mandado de constatação cumprido no imóvel penhorado determinado nos autos da ação de execução de título extrajudicial n. 1015323-29.2016.8.26.0564, no qual restou constatado que o imóvel servia de moradia ao embargante e sua esposa; iv) fatura de consumo de energia elétrica dos meses de fevereiro e julho de 2020 em nome de sua esposa; v) boleto de condomínio em nome do embargante; vi) fatura de telefone em nome da esposa do embargante; e vii) declarações de imposto de renda do embargante e de sua esposa, do exercício de 2020, ano calendário 2019, das quais consta como domicílio o imóvel penhorado. Alega que o fato de ser titular de outro bem imóvel não impede o reconhecimento da condição de bem de família do bem construído, eis que o outro imóvel de sua propriedade está alugado para terceiros, sendo o valor do aluguel utilizado para pagamento das parcelas do financiamento imobiliário. Requer a concessão do benefício da justiça gratuita e o provimento do recurso, para anular a r. sentença, com o retorno dos autos à origem para produção das provas requeridas ou, para julgar procedentes os embargos, reconhecendo a condição de bem de família do imóvel penhorado nos autos da execução fiscal (ID 138252714).

Em contrarrazões, a União Federal reitera os fundamentos aduzidos em contestação. No mais, afirma que não devem ser aceitos os documentos juntados aos autos pelo apelante, por não constituírem documentos novos. Alega que o apelante muda sua estratégia em grau recursal, pois, inicialmente, alegou que o imóvel penhorado era o único de sua propriedade. Agora, reconhece, juntando novos documentos, que possui outro imóvel, mas que se encontra alugado a terceiro e que, necessariamente, o imóvel penhorado serve para sua residência. Aduz que as Declarações de Imposto de Renda do exercício de 2020 do apelante e de sua esposa nada comprovam sobre a real condição do bem construído, porque elaboradas após a prolação da sentença de improcedência dos embargos à execução e, em contrapartida, as Declarações dos anos anteriores demonstram que o endereço residencial do casal era outro, qual seja, o imóvel que se diz alugado a terceiros. Por fim, coloca em xeque a autenticidade do contrato de locação juntado com as razões de apelação. Requer o desprovimento do recurso, com a manutenção da r. sentença (ID 138252727).

Subiram os autos a este Tribunal.

Requer o apelante a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, sustentando o preenchimento dos requisitos previstos no art. 1012, §4º, do CPC, haja vista a comprovação de que o bem penhorado constitui bem de família, bem como pelo risco de lesão grave e de difícil reparação, decorrente de decisão proferida nos autos da execução fiscal em 02.10.2020, que determinou a designação de data para a realização de leilão do bem penhorado (ID 143879140).

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Consoante se verifica, o pedido de gratuidade da justiça já foi apreciado pelo MM. Juízo de origem, tendo sido indeferido sob o fundamento de que “*não restou comprovada a alegada hipossuficiência do Embargante, o qual possui profissão declarada de empresário, havendo indícios de capacidade financeira*” (ID 138252689).

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o deferimento da gratuidade judiciária em grau recursal depende da comprovação da alteração da situação econômica do recorrente, nos casos em que o pedido já foi anteriormente indeferido na instância originária (AgInt no AREsp 873.447/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 20/05/2016).

Na espécie, não restou comprovada alteração da situação econômica do recorrente, pois, embora alegue que a empresa individual foi baixada, na DIRPF do exercício de 2020 (ID 138252721), o embargante declara ser sócio de outras 6 (seis) pessoas jurídicas. Sendo assim, indefiro o pedido de gratuidade da justiça.

No tocante ao pedido de nulidade da r. sentença melhor sorte não assiste ao apelante.

De início, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, momento havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende, a prova documental produzida nos autos, em especial, os documentos juntados em impugnação pela União Federal comprovam o contrário do que alegado pela parte autora, sendo suficientes para a solução da controvérsia, pelo que se afigura desnecessária a produção das provas requeridas pelo autor.

No mérito, cumpre apreciar se o imóvel de matrícula n. 136.295, do 1º Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, situado à Rua João Biancalana, 182, apto 132, constitui bem de família, para o fim de reconhecimento de sua impenhorabilidade.

Acerca da caracterização do bem de família, o artigo 1º, da Lei nº 8.009/90 exige que o imóvel seja de propriedade do casal ou da entidade familiar, tenha destinação residencial e seja utilizado como moradia pela família, *in verbis*:

*“Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.*”

*Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.”*

Ressalte-se que, em sendo objeto de constrição judicial, a demonstração de que o imóvel se enquadra na proteção da impenhorabilidade concedida pela Lei n. 8.009/90 é ônus que cabe à parte executada. A respeito, confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. ÔNUS PROBATÓRIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 211 DO STJ E 282 DO STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. FRAUDE À EXECUÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. ÔBICE DA SÚMULA N. 518/STJ. DECISÃO MANTIDA.**

1. Ausente o enfrentamento da matéria pelo acórdão recorrido, inviável o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento (Súmulas n. 211 do STJ e 282 do STF).

2. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).

3. Segundo a jurisprudência do STJ, em regra compete ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado como bem de família, salvo nos casos de existirem nos autos elementos necessários ao reconhecimento de plano da referida proteção legal.

4. Inadmissível o recurso especial quando o entendimento adotado pelo Tribunal de origem coincide com a jurisprudência do STJ (Súmula n. 83/STJ).

5. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).

6. Para alterar a conclusão do Tribunal de origem, acolhendo a pretensão recursal de revisar a questão do ônus probatório das partes, bem assim levantar a mencionada constrição, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula n.

7/STJ. De igual forma, não há como descaracterizar a fraude à execução reconhecida na Justiça local sem incorrer no mencionado óbice.

7. “Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula” (Súmula 518/STJ).

8. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 1380618/SE, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020)

**“LOCAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. BEM DE FAMÍLIA NÃO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL A QUO. REVISÃO DE POSICIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. Todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pelo aresto hostilizado, não havendo omissão ou nulidade a serem sanadas.

2. Não restando prontamente demonstrada a caracterização do imóvel como bem de família, o devedor tem o ônus de fazer esta prova, para que o imóvel penhorado possa ser alvo da proteção da Lei n.º 8.009/90. Precedentes.

3. Para se concluir de forma diversa à manifestada pelo Tribunal a quo e decretar a impenhorabilidade do imóvel, imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante a Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 927.913/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 322)

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 8.009/90. BEM DE FAMÍLIA. PROVA A CARGO DO DEVEDOR. NOVAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. EXCESSO DE PENHORA. MOMENTO DA ALEGAÇÃO APÓS A AVALIAÇÃO.**

1 - Infirmar as conclusões do acórdão recorrido que discute a qualidade de bem de família, nos termos da Lei 8.009/90, do imóvel objeto da controvérsia e, também, da inócuência de novação, demanda reexame do conjunto probatório delineado nos autos, motivo por que a revisão do julgado esbarra na censura da súmula 7/STJ.

2 - Cabe ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90 ao bem de família, quando a sua configuração não se acha, de pronto, plenamente caracterizada nos autos.

3 - A alegação de eventual excesso de penhora, conforme preceitua o próprio artigo 685, caput, do Código de Processo Civil, deverá ser feita após a avaliação. Precedentes.

4 - Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 655.553/RJ, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 298, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES)

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que, para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família, com base na Lei nº 8.009/90, é desnecessária a prova de que o imóvel onde reside o embargante seja o único de sua propriedade, *in verbis*:

**"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL RESIDENCIAL DO DEVEDOR. CARACTERIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. Agravo interno contra decisão da Presidência do STJ, que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial, em razão da incidência da Súmula 7 do STJ. Reconsideração.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não é necessária a prova de que o imóvel onde reside o devedor seja o único de sua propriedade, para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família, com base na Lei 8.009/90. Precedentes.

3. A exigência legal fica adstrita apenas à prova de que o imóvel é utilizado para a residência da família, o que, no caso, foi suficientemente demonstrado com a indicação, na declaração de imposto de renda, de que o referido bem corresponde ao domicílio residencial do agravante.

4. Agravo interno provido para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial."

(AgInt no AREsp 1558073/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 12/03/2020)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA (LEI 8.009/90, ARTS. 1º E 5º). CARACTERIZAÇÃO. IMÓVEL RESIDENCIAL DO DEVEDOR. ÔNUS DA PROVA. RECURSO PROVIDO.**

1. Tendo a devedora provado suficientemente (*ab initio*) que a constrição judicial atinge imóvel da entidade familiar; mostra-se equivocado exigir-se desta todo o ônus da prova, cabendo agora ao credor descaracterizar o bem de família na hipótese de dever fazer prevalecer sua indicação do bem à penhora.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não é necessária a prova de que o imóvel onde reside o devedor seja o único de sua propriedade, para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família, com base na Lei 8.009/90. Precedentes.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1014698/MT, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016)

**"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. PROPRIETÁRIA DE OUTROS BENS. LEI Nº 8.009/1990. IMÓVEL DE RESIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONSTRIÇÃO.**

1. Na origem, os embargos à execução foram julgados improcedentes e o Tribunal estadual manteve a penhora sobre o bem de família da recorrente, reconhecendo a existência de outro bem de sua propriedade de menor valor.

2. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a Lei nº 8.009/1990 não retira o benefício do bem de família daqueles que possuem mais de um imóvel.

3. O parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 8.009/1990 dispõe expressamente que a impenhorabilidade recairá sobre o bem de menor valor na hipótese em que a parte possui vários imóveis utilizados como residência, o que não ficou demonstrado nos autos.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1608415/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 09/08/2016)

*In casu*, para fins de reconhecimento da condição de bem de família do imóvel penhorado nos autos da execução fiscal (matrícula n. 136.295, do 1º Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, situado à Rua João Biancalana, 182, apto 132), o autor fez juntar aos autos os seguintes documentos: i) boleto de cota condominial relativo ao imóvel construído no mês de 03/2020, em que consta o embargante como destinatário; ii) fatura de consumo de energia elétrica do imóvel referente ao mês de 02/2020 em nome da esposa do embargante; iii) fatura de serviços de telefonia, internet e televisão a cabo do imóvel ref. ao mês de 02/2020 em nome da esposa do embargante; iv) certidão lavrada em 23.09.2017 por Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado determinado nos autos da ação de execução de título extrajudicial n. 1015323-29.2016.8.26.0564, que certificou que os executados (ora embargante e sua esposa) "declaram que residem no local há cerca de 04 meses, e, que anteriormente residia no imóvel sua filha, maior de idade, que casou-se recentemente" (ID's 138252580/138252683).

A União Federal, em impugnação, afirmou que o imóvel penhorado na execução fiscal não constituía bem de família, visto que o embargante e sua família residiam no imóvel matriculado sob o n. 114.644 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, situado na Av. Giovanni Battistin, 105, casa 116. A União juntou os seguintes documentos: i) certidão da matrícula do imóvel n. 114.644, da qual consta que o embargante e sua esposa adquiriram o referido bem em 01.02.2016, época em que eram residentes e domiciliados na Rua Congonhas, 200, bloco 01, apto 71, Vila Antonieta; ii) certidão de matrícula do imóvel n. 136.295 (ora em discussão) em que consta registro de aquisição do bem pelo embargante e sua esposa em 25.08.2016, data em que residiam na Avenida Giovanini Battistin, 105, casa 116, Jardim Borborema, bem como averbação n. 5, constando que o embargante e sua esposa deram o imóvel em caução como garantia de cumprimento do contrato de locação comercial, firmado em 25.08.2016, data em que residiam na Rua Congonhas, 200, apto 71, Vila Antonieta; iii) Ficha cadastral da JUCESP em que consta o endereço do embargante como sendo Rua Congonhas, 200, Bloco 01, Ap. 71, Vila Antonieta; iv) consulta ao Cadastro da Pessoa Física datada de 20.05.2020, constando o endereço da esposa do embargante como sendo Av. Giovanni Battistin, 105, casa 116; v) DIRPF do embargante do exercício de 2017, constando endereço residencial Rua Congonhas, 200, apto 23, Vila Antonieta; vi) DIRPF do embargante dos exercícios de 2018 e 2019, constando endereço residencial Avenida Giovanini Battistin, 105, casa 116 (ID's 138252694/138252700).

Assim, os documentos encartados aos autos pela União Federal demonstram que o Embargante e sua família, ao menos no período entre 2016 e 2020, alternaram sua residência entre os imóveis situados na Rua Congonhas, 200, bloco 01, apto 71, Vila Antonieta e na Avenida Giovanini Battistin, 105, casa 116, os quais também são de propriedade do apelante.

Frise-se, ainda, que o imóvel penhorado na execução fiscal foi dado em caução para cumprimento de contrato de locação comercial e, caso se tratasse de bem de família, não poderia o imóvel ser utilizado como instrumento de garantia, ante a proteção que o instituto cria ao próprio proprietário de irrenunciabilidade à impenhorabilidade.

Também deve se observar que o fato de o boleto da cota condominial e as faturas de consumo de energia elétrica do imóvel penhorado estarem em nome do embargante ou de sua esposa não tem o condão de comprovar que eles residem no imóvel, uma vez que ordinariamente tais documentos são emitidos em nome do proprietário do imóvel, não necessariamente em nome do morador.

As Declarações de Imposto de Renda do apelante e de sua esposa do exercício de 2020 também não constituem prova da residência atual da família, uma vez que consubstanciam declaração unilateral prestada pelos contribuintes à Secretaria da Receita Federal em 29.06.2020, data posterior à prolação da sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal.

O contrato de locação imobiliária firmado em 12.06.2019 igualmente não é apto a comprovar que o embargante e sua família residem no imóvel penhorado, visto que o embargante também é proprietário de um terceiro imóvel, situado na Rua Congonhas n. 200, apto 71, Vila Antonieta.



Sendo assim, tenho que as provas dos autos infirmam a alegação de que o autor possui residência no imóvel objeto de construção na execução fiscal, razão pela qual não se verifica a presença dos requisitos legais para sua configuração como bem de família, sendo, portanto, indevido o reconhecimento da impenhorabilidade do bem imóvel.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do CPC, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intime-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003177-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DANTEC EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN DETILIO - SP242820

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos.

Com efeito, nos termos do artigo 1.017, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Intimada a agravante para regularizar a documentação exigível, nos termos do artigo 1.017, inciso I e § 3º, c.c. o artigo 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil (ID's 133138658 e 142994828), deixou de providenciar as cópias das peças obrigatórias e essenciais para a devida instrução do agravo de instrumento.

Assim, neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que a agravante não juntou aos autos cópias das peças obrigatórias e essenciais à solução da controvérsia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.007, *caput* e § 4º, c.c. o artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JULIANA SALDANHA MENDES DONINI

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MENDES BENINCASA - PR32967-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JULIANA SALDANHA MENDES DONINI em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança interposto contra ato do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO objetivando seja determinada sua inscrição nos quadros do CRF/SP, como prática em farmácia, bem como a expedição de carteira profissional, para que possa, inclusive, ser responsável técnica de drogaria.

A liminar foi indeferida (ID 107414148).

A r. sentença denegou a segurança, nos termos do art. 487, I, do novo CPC. Custa *ex lege*. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei 12.016/09.

Apela a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que adquiriu o direito ao registro perante o Conselho apelado, anteriormente à vigência da Lei 13.021/14. Assim, podendo ter seu registro no CRF, resta clara a possibilidade de exercer a função de responsável técnico por drogaria.

Com contrarrazões (ID 107414163), os autos subiram esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 123732815).

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, dispõe o artigo 14 da Lei nº 3.820/60, que criou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Farmácia:

*“Art. 14 - Em cada Conselho Regional serão inscritos os profissionais de Farmácia que tenham exercício em seus territórios e que constituirão o seu quadro de farmacêuticos.*

*Parágrafo único - Serão inscritos, em quadros distintos, podendo representar-se nas discussões, em assuntos concernentes às suas próprias categorias;*

a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos;

b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados.”

Destarte, resta clara a possibilidade de inscrição perante o conselho dos profissionais de farmácia e, em quadro distinto, isto é, não farmacêutico, os responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos e os práticos ou oficiais de farmácia licenciados.

Conforme entendimento consagrado no C. Superior Tribunal de Justiça, para inscrição da imperante nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, devem ser observados os seguintes requisitos: curso de 2º grau completo; curso técnico de farmácia de, no mínimo, 900 horas; estágio profissional supervisionado de 10% da carga total do curso profissionalizante; e que o somatório das horas atinja o mínimo de 2.200 horas.

Nesse sentido:

**“ADMINISTRATIVO. TÉCNICO EM FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL. CARGA HORÁRIA MÍNIMA DO CURSO. CUMPRIMENTO.**

1. In casu, não se discute a possibilidade de os agravados assumirem a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria, mas tão-somente a sua inscrição no CRF na condição de Técnicos em Farmácia, como faculta a lei.

2. O Técnico em Farmácia, formado em 2º grau com cumprimento de carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo, com diploma registrado no MEC e com possibilidade de ingresso em universidade, pode inscrever-se no CRF.

3. Tem direito ao registro no Conselho Regional de Farmácia os profissionais que, no somatório de ambos os cursos, cumpriram carga horária exigida por lei.

4. Agravo Regimental parcialmente provido.”

(AgrRg no REsp 1.004.328/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 02/10/2008, DJe 09.03.2009)

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 862.923/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consolidou o entendimento que “o técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar).”

No caso dos autos, observa-se que, embora a impetrante tenha cursado o técnico em farmácia com carga horária de 990 horas (sendo 90 horas de estágio supervisionado) (ID 107414103), não apresentou o mínimo exigido de 2.200 horas cursadas para inscrição no CRF.

Frise-se que, intimada a comprovar a conclusão do ensino médio, ela afirmou que o mesmo foi realizado juntamente com o curso técnico em farmácia.

Assim, não restou verificado o cumprimento da exigência necessária para se inscrever no CRF, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Cabe lembrar, ainda, que, conforme o REsp 862.923/SP acima citado, ao técnico em farmácia inscrito no Conselho Regional de Farmácia, é permitido assumir a responsabilidade por drogaria, desde que devidamente registrado, in verbis: “Quanto à responsabilidade técnica pela drogaria, pretendida pelo recorrido, esta Corte firmou o entendimento no sentido de ser possível a assunção da responsabilidade por técnico em farmácia, independentemente da excepcionalidade da hipótese, pois inexistente vedação legal para tanto. Precedentes.”

Desta forma, embora tenha a impetrante efetuado seu requerimento na vigência da Lei nº 3.820/60 e nº 5.991/73 que asseguravam, como única exigência, que as farmácias e drogarias funcionariam sob responsabilidade de profissional inscrito no Conselho Regional de Farmácia, verifica-se que não houve a devida inscrição nos quadros do apelado, não havendo que se falar, portanto, em assunção de responsabilidade por drogaria.

Assim, não vislumbro motivos para a reforma da r. sentença que com acerto se pronunciou: “Da análise dos autos, verifica-se que a impetrante não cumpriu a carga horária prevista neste último diploma legal. Com efeito, o curso de técnico em farmácia contou com 990 horas de aula, das quais 90 foram dedicadas ao estágio (Id 15137874 – p. 2). Intimada a comprovar a conclusão do ensino médio, a impetrante afirmou que este foi realizado junto com o curso técnico em farmácia. Assim, a carga horária foi insuficiente. (...) Diante disso, verifico que a impetrante, como técnica de farmácia, não pode realizar sua inscrição nos quadros do CRF. E, como somente o profissional inscrito nos quadros do CRF é que pode assumir a responsabilidade técnica por drogaria, concluo que também não pode assumir a responsabilidade técnica por estabelecimento farmacêutico.”

Nesse sentido:

**“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. CARGA HORÁRIA MÍNIMA. EXIGÊNCIA. TÉCNICO EM FARMÁCIA. REGISTRO. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. REQUISITOS. NÃO OBSERVÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

-A obrigatoriedade de profissional técnico farmacêutico nas farmácias e drogarias vem disciplinada no artigo 15 da Lei nº 5.991/73, que trata do Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências.

-Os Conselhos Regionais de Farmácia são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação à permanência de profissionais legalmente habilitados durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

-Quanto à possibilidade de inscrição do apelante, nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul, na condição de Técnico de Farmácia, haja vista o entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e também desta E. Corte Federal, devem ser observados os seguintes requisitos: curso de 2º grau completo; curso técnico de farmácia de, no mínimo, 900 horas; estágio profissional supervisionado de 10% da carga total do curso profissionalizante; e que o somatório das horas atinja o mínimo de 2.200 horas.

-Analisando a documentação apresentada, o apelante concluiu o curso de técnico em farmácia no Colégio Piratininga, com carga horária total de 990 horas, sendo destas 90 horas referentes ao estágio profissional supervisionado (fls. 2021). Já o ensino médio foi realizado no Núcleo de Ensino Supletivo Piratininga (fls. 25), e embora tenha apresentado o certificado de conclusão de Curso supletivo do Ensino Médio em 1977, no referido documento não há menção da carga horária que foi desenvolvida no transcorrer do curso, o que impossibilita a aferição do total de horas exigidas por lei.

-Assim, não preencheu os requisitos previstos na legislação pertinente, razão pela qual não possui direito à inscrição junto ao Conselho Regional de Farmácia.

-Por fim, conforme posicionamento reafirmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp. nº 862923/SP supracitado, ao técnico em farmácia inscrito no Conselho Regional de Farmácia, é permitido assumir a responsabilidade por drogaria, desde que devidamente registrado, a ele não se aplicando a excepcionalidade das hipóteses em que restarem comprovados o interesse público e falta de farmacêutico na localidade, como ocorre no caso do estabelecimento ser uma farmácia.

-Apelação improvida.”

(Ap 0012917-93.2008.4.03.6000/MS, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 03/05/2017, e-DJF3 24/05/2017)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001045-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CELIO JOSE ALVES

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CELIO JOSE ALVES em face de sentença que julgou improcedente a ação ordinária de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, objetivando o fornecimento contínuo e por tempo indeterminado do medicamento "NINTEDANIBE" 150mg, na quantidade mensal de uma caixa contendo 60 comprimidos, para tratamento da Fibrose Pulmonar Idiopática (FPI, CID J84.1).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com apreciação do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos réus, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, os quais não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o autor sustentando, em síntese, ser portador de fibrose pulmonar idiopática, sendo o medicamento pleiteado fundamental para a sua sobrevivência, visto que sem tratamento a condição que o acomete leva à morte dos pacientes após uma média de três anos. Ressalta que se trata de medicamento aprovado pela ANVISA e recomendado especificamente para esse fim (não se trata de uso experimental ou off label) e que os estudos comprovaram o aumento da sobrevida dos pacientes tratados com o medicamento e a melhora da sua qualidade de vida. Explica que se trata de medicamento de alto custo; que não tem condições financeiras para arcar com o tratamento, sendo assistido pela DPU; e que o tratamento pleiteado foi negado na via administrativa. Aduz que a prescrição médica inscrita pelo médico responsável pelo tratamento do apelante comprova a necessidade do medicamento; que o perito do Juízo atestou cabalmente a eficácia do tratamento prescrito e a inexistência de tratamento adequado no SUS; que a imprescindibilidade do tratamento foi reconhecida na sentença vergastada; e que o simples fato de o medicamento não se encontrar disponível ou incluído na "lista padronizada" elaborada pelo Ministério da Saúde, não impede o Estado, em sentido amplo, de fornecer o remédio prescrito ao apelante, porquanto o direito à vida se sobrepõe a qualquer entrave ou interesse financeiro. Alega a não incidência da cláusula da reserva do possível; e que não pode a União, por meio da CONITEC, tendo como base um relatório impessoal e genérico dizer se um determinado medicamento é benéfico ou não, sobrepondo-se aos exames pessoais, detalhados e extensivos a que foi submetido o apelante, e ao conhecimento dos médicos que o examinaram pessoalmente e que são responsáveis pelo seu tratamento cotidiano. Defende que somente o próprio paciente e seu médico podem fazer o cálculo desse custo x benefício.

Requer o integral provimento do recurso, reformando-se a sentença, de modo que sejam os entes federados compelidos ao fornecimento de NINTEDANIBE (150 mg), à posologia de dois comprimidos ao dia, enquanto persistir a enfermidade, nos termos requeridos na exordial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 125516450; 125516451 e 125516450), aduzindo que a autora falhou em demonstrar a imprescindibilidade do medicamento prescrito e a ineficácia dos tratamentos ofertados pelo SUS; e a ilegitimidade passiva do Município de São Paulo, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preliminarmente, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, portanto, qualquer dessas entidades tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetivo fornecimento de medicamento ou tratamento por pessoa desprovida de recursos financeiros:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS.**

1. Conforme o disposto na Súmula 568/STJ, o relator está autorizado, monocraticamente e no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, a dar ou a negar provimento ao recurso quando houver jurisprudência dominante acerca do tema (Corte Especial, Dje 17/3/2016).

2. É remansoso o posicionamento deste Tribunal Superior no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a meios e medicamentos para tratamento de saúde.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1114798/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 26/10/2017)

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MEDICAMENTOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7/STJ. MEDICAMENTO NÃO INCORPORADO AO SUS. SÚMULA 7/STJ.**

1. No tocante à violação do art. 535 do CPC/73, denota que o recorrente não logrou êxito em demonstrar objetivamente os pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos.

2. Esta Corte Superior possui entendimento de que o funcionamento do SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda que objetive o acesso a medicamento para tratamento de saúde.

3. A Corte de origem concluiu pela suficiência de prova pré-constituída para resolver a controvérsia, o recurso especial em que se aponta violação dos arts. 6º, § 5º, e 19 da Lei n. 12.016/09 não comporta conhecimento. Rever o entendimento adotado, no sentido de que há prova pré-constituída capaz de demonstrar a necessidade de fornecimento de medicamento, implica reexame fático-probatório, que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. No que diz respeito ao fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS por meio de Protocolos Clínicos, manifesto o fato de que a análise da pretensão recursal, com a consequente reversão do entendimento exposto no julgado impugnado, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570396/PI, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNILÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ.

2. O reconhecimento, pelo STF, da repercussão geral não constitui hipótese de sobrestamento de recurso que tramita no STJ, mas de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto.

3. A superveniência de sentença homologatória de acordo implica a perda do objeto do Agravo de Instrumento que busca discutir a legitimidade da União para fornecimento de medicamentos.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1107605, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª T., j. 03.08.2010, DJe 14.09.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A Corte Especial firmou a orientação no sentido de que não é necessário o sobrestamento do recurso especial em razão da existência de repercussão geral sobre o tema perante o Supremo Tribunal Federal (REsp 1.143.677/RS, Min. Luiz Fux, DJe de 4.2.2010).

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1159382, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T., j. 05.08.2010, DJe 01.09.2010)

Quanto ao mérito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou tese no sentido de que "a concessão dos medicamento s não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", in verbis:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO S NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamento s (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamento s. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamento s prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamento s constantes em listas editadas pelos entes públicos.

Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamento s não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento , previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamento s não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento , assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento .

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

Assim, tratando-se de ação distribuída antes de 04.05.2018, não são exigíveis, *in casu*, os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ.

A questão vertida nos presentes autos consiste na possibilidade de fornecimento de medicamento de alto custo, denominado NINTEDANIBE™ 150mg, para tratamento de Fibrose Pulmonar Idiopática (FPI, CID J84.1).

O medicamento em questão é registrado na ANVISA, mas não incorporado à Relação de Medicamentos Excepcionais do SUS, sendo a única opção para o quadro clínico do autor, conforme atestado pelo médico assistente.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assimmentado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado opor obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstre sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que eventual alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente(SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º, DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No presente caso, o relatório médico apresentado pelo especialista que acompanha o autor foi corroborado pelo laudo elaborado pelo perito judicial (ID 125516327), que, por sua vez, confirmou o diagnóstico de fibrose pulmonar idiopática, a indicação do Nintedanibe para o tratamento, assim como a imprescindibilidade do seu uso para o quadro clínico do autor (em estágio avançado da doença), na dosagem prescrita pelo seu médico assistencial. Afirmo ainda o perito que não há outra medicação disponível para o tratamento da fibrose pulmonar idiopática, *in verbis*:

"De acordo com os dados obtidos na perícia médica e pelas informações contidas nos documentos médicos, conclui-se que o periciando é portador de doença do aparelho respiratório denominada fibrose pulmonar idiopática, quando sua causa é indeterminada.

Segundo seu relato e pela análise dos documentos médicos apresentados como relatórios e exames complementares a doença se iniciou há aproximadamente 3 anos, evoluindo com piora progressiva dos sintomas, especialmente da tosse e da dispnéia, atualmente quantificada aos pequenos esforços e mesmo em repouso.

A fibrose pulmonar de caracteriza pela formação de um processo cicatricial acometendo os alvéolos, unidades onde ocorrem as trocas gasosas com a eliminação de gás carbônico e absorção de oxigênio.

Devido ao espessamento intersticial alveolar e consequente prejuízo da absorção de oxigênio, o periciando passou a apresentar sintomas característicos da moléstia, com presença de tosse seca e dispnéia progressiva.

Trata-se de uma doença com prognóstico reservado e previsão de piora gradual ao longo do tempo. Dessa maneira foi indicado o uso da medicação pleiteada denominada Nintedanibe, na dose de 150 mg, 1 comprimido de 12 em 12 horas por tempo indeterminado.

O Esilato de Nintedanibe é uma medicação indicada para tratamento da fibrose pulmonar idiopática, possuindo como mecanismo de ação a inibição tripla de tirosina quinase, incluindo os receptores: receptor de fator de crescimento derivado de plaquetas (PDGFR)  $\alpha$  e 0, receptor de fator de crescimento fibroblástico (FGFR) 1-3 e receptor de fator de crescimento endotelial vascular (VEGFR) 1-3. O Nintedanibe liga-se competitivamente ao sítio de ligação de ATP desses receptores e bloqueia a sinalização intracelular, que é crucial para a proliferação, migração e transformação de fibroblastos, que são mecanismos essenciais para a patologia da fibrose pulmonar idiopática. Além disso, nintedanibe inibe as quinases Flt-3, Lck, Lyn e Src.

Os estudos clínicos realizados demonstram a eficácia da medicação no sentido de se prevenir a reagudização da doença respiratória, na redução da mortalidade e na melhora dos parâmetros da prova de função pulmonar, especialmente da capacidade vital forçada (CVF).

Considerando-se a confirmação do diagnóstico da doença e a fase avançada da doença, fica indicado o uso da medicação pleiteada."

Resta patente a necessidade do autor de fazer uso do fármaco Esilato de Nintedanibe, sendo esta, portanto, a única alternativa para o tratamento da Fibrose Pulmonar Idiopática, tratando-se de enfermidade grave com prognóstico ruim, não havendo tratamento equivalente ou similar disponível no SUS, capaz de controlar a evolução da doença.

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado *in casu*, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde do autor, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida.

Ademais, a hipossuficiência econômica do autor foi comprovada nos autos, tendo-lhe sido deferida a assistência judiciária gratuita.

Com relação à verba honorária, tendo a r. sentença sido proferida sob a vigência do Código de Processo Civil de 2015, aplicável na hipótese dos autos as disposições do artigo 85 e seguintes do novo diploma processual.

Assim, sucumbente a União Federal fixo os honorários advocatícios nos percentuais mínimos do § 3º do artigo 85, observado ainda o disposto nos § 4º, II e IV, e 5º, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, reformando a r. sentença na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004892-78.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: LC DE ANDRADE TRANSPORTES - ME

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT em face de r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por LC DE ANDRADE TRANSPORTES ME, visando à declaração de inexigibilidade da dívida cumulada com repetição de indébito e indenização por danos morais.

A r. sentença extinguiu os autos sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC. Custa *ex lege*. Sem honorários.

Apela a ANTT requerendo a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios. Afirma que não concordou com a desistência da ação sem que a parte autora renunciasse ao direito ao qual se funda a ação, bem como arcaisse com a sucumbência. Assim, em face à desistência do pedido pela apelada, há de ser imposta ao polo ativo o ônus da sucumbência, com a estipulação da verba honorária, devendo esta ser fixada nos termos do artigo 85 § 2º do Código de Processo Civil, nos percentuais entre 10% e 20% do valor da causa.

Devidamente intimada, a apelada deixou de apresentar contrarrazões (ID 144608766) e os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, é firme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários, em observância ao princípio da causalidade, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. PLEITO DE REMOÇÃO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. POSTERIOR ATENDIMENTO ADMINISTRATIVO DO PEDIDO. PERDA DO OBJETO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

1. Versa-se sobre inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem, que não considerou aplicável o princípio da causalidade ao feito e não condenou a parte recorrida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, a despeito da extinção do processo, sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual.

2. O STJ, em inúmeras oportunidades, já se manifestou no sentido de que, em função do princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução de mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento das custas e dos honorários advocatícios.

3. A jurisprudência do STJ é assente na orientação de que, sendo o processo julgado extinto sem resolução do mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob a égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação tivesse, de fato, sido julgado.

4. Na hipótese dos autos, depara-se com decisão da instância a quo que deu provimento ao recurso de apelação, para decotar da sentença a condenação do ora recorrido ao pagamento de honorários advocatícios, afastando o princípio da causalidade por entender que não havia, na espécie, sucumbência, tendo em vista a extinção do feito sem resolução do mérito.

5. Recurso Especial a que se dá provimento. "

(REsp 1678132/MG, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 22/08/2017, DJe 13/09/2017)

*In casu*, conforme se observa dos autos a ação foi ajuizada inicialmente no Juizado Especial Federal visando a repetição do indébito, bem como indenização por danos morais, em razão da cobrança de parte do valor de multa aplicada pela ANTT.

Alega o autor que a multa de valor inicial R\$ 5.000,00 poderia ser paga com desconto de R\$ 1.500,00 se realizada no prazo e então assim procedeu. No entanto, meses depois, descobriu que seu nome constava no SERASA em razão de valor oferecido como desconto e, portanto, não pago.

Alegou a ANTT em contestação, que o referido desconto estava condicionado ao envio do Termo de Renúncia de Recurso e do comprovante de pagamento dentro do prazo para interposição de recurso, o que não se verificou, não sendo, portanto, validado pela ANTT, aguardando-se o pagamento do valor residual.

O autor apresentou réplica em 14.06.2019 (ID 144608743 – fls. 114/115).

Sobreveio decisão do Juizado Especial Federal declinando da competência, remetendo os autos à Justiça Federal (ID 144608743 – fls. 116/118). Intimada, a parte autora deixou de se manifestar (ID 144608743 – fls. 121), sendo os autos remetidos à Justiça Comum.

Verificou-se, então, a ausência do recolhimento de custas, sendo o autor intimado para tanto.

Assim, em 27.08.2019, o autor peticionou desistindo da ação (ID 144608749).

Intimada a se manifestar, a ANTT requereu a intimação da parte autora para se manifestar acerca da renúncia ao direito sobre o qual se funda esta ação, e em caso de resposta positiva, pediu para serem os autos julgados com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, do CPC.

Devidamente intimada, a apelada não se manifestou no prazo estipulado (ID 144608754). Determinada a intimação pessoal da autora (ID 144608756) sobreveio certidão do oficial de justiça informando que o representante legal da autora não foi localizado no endereço constante dos autos e não foi fornecido telefone celular (ID 144608760).

Posteriormente sobreveio a r. sentença extinguindo o feito sem resolução do mérito e sem fixar honorários ao fundamento que “a tentativa de intimação do representante legal da parte autora para manifestação acerca da concordância com a renúncia ao direito sobre o qual se funda esta ação sendo que, nesse caso, deveria apresentar procuração nos autos com os devidos poderes, ou caso assim não entendesse, que procedesse o recolhimento das custas processuais devidas, para fins de prosseguimento da ação restou frustrada. Considerando, todavia, que conforme artigo 274, parágrafo único do CPC é ônus da parte, e de seus representantes quando o caso, a atualização dos dados em caso de mudança e que a falta do recolhimento das custas processuais implica na ausência de constituição e de desenvolvimento regular do processo, a extinção do feito é medida que se impõe.”

Destarte, consoante o princípio da causalidade aplicável no caso em tela, ante ao entendimento sufragado pelo C. STJ, é de rigor a condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios.

Conforme se observa, a parte autora foi devidamente intimada da decisão do Juizado Especial Federal que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, quedando-se inerte, caracterizando, assim, a preclusão do seu direito de desistir da ação, sem ônus e sem anuência da parte ré, que lhe é permitido no trâmite do Juizado Especial.

Destarte, encontrando-se os autos na Justiça Federal, deve a parte ré anuir ao pedido de desistência da ação, bem como, deve ser verificado, sob a égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação tivesse, de fato, sido julgado.

Desta forma, em atenção ao entendimento preconizado pela Sexta Turma desta Corte, bem como ao disposto no artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, observado o disposto nos incisos I a IV, do § 2º, do mesmo artigo processual e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da apelante e o valor da causa no montante de R\$ 15.159,40 (atualizados em fevereiro/2019), entendo razoável a condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, fixando-se os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030536-87.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO**

**APELADO: DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA, DROGARIA NOVA DM LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A**

## **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005578-28.2018.4.03.6103**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: RUSTON ALIMENTOS LTDA**

**Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

## **D E C I S Ã O**

**Sobrestamento - Art. 1037, II, CPC/2015 - Tema 997 - REsp 1.724.834/SC, 1.679.536/RN e 1.728.239/RS - Legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002.**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por RUSTON ALIMENTOS LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado pela ora apelante, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP, objetivando ordem que lhe assegure o direito ao parcelamento de débitos tributários, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.522/02, afastando a limitação de valores estabelecida pelo art. 29 da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 15/2009, que estabeleceu em R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) os débitos a serem parcelados.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 140868255).

O juízo a quo julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil, e denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF. Condenou a parte impetrante a arcar com as custas processuais despendidas.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que o seu direito líquido e certo mostra-se patente, ante a negativa da recorrida de promover o parcelamento pautada na disposição contida na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, furtando-lhe a possibilidade de promover o parcelamento simplificado pretendido em consonância com as regras encampadas pela Lei nº 10.522/2002. Afirma que ante a necessidade de obtenção de Certidão Negativa de Débitos atinentes à regularidade da sua situação e tendo em vista que não conseguiu obter de maneira automática pelo site da RFB, diligenciou junto ao Centro de Atendimento ao Contribuinte-CAC para a negociação dos débitos pendentes, impeditivos a obtenção da CND, com a pretensão de que estes fossem parcelados nos termos do artigo 10 e seguintes da Lei nº 10.522/2002, sendo que foi impedida por inobservância ao artigo 29 da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 15/2009, pela Portaria Conjunta RFB/PGFN 02/2014, que, de maneira ilegal, limitou a concessão de parcelamentos simplificados ao valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), salvo se efetuado o recolhimento, à vista, do montante que ultrapassa o valor estipulado pela indigitada Portaria. Ressalta que a limitação quantitativa contemplada na citada portaria e, mais uma vez inobservada pela própria Receita Federal do Brasil, não encontra amparo jurídico capaz de legitimá-la, notadamente tendo em vista, que a Lei nº 10.522/2002 não estipulou nos dispositivos vertidos a matéria (parcelamento simplificado), a limitação de valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Conclui que submeter o contribuinte à imposição sem previsão legal que autorize referido expediente, afronta veementemente o princípio da legalidade previsto no artigo 37, caput, da Constituição da República. Requer "seja o presente recurso CONHECIDO e PROVIDO para reconhecer o direito líquido e certo da recorrente de parcelar a totalidade de seus débitos de forma simplificada, nos moldes conferidos pela Lei nº 10.522/2002, sem as ilegais restrições contidas no art. 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15, de 15 de dezembro de 2009."

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer "a suspensão do processo nos termos do art. 1037, II do CPC e, ao final, pugna pela manutenção da sentença recorrida, por ser harmônica com o Direito e com a Justiça, esperando, assim, pelo improvemento da Apelação" (ID 140868279), tendo os autos subido a esta E. Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito. (ID 141056313)

É o relatório.

**Decido.**

No caso dos autos, a questão vertida cinge-se à legalidade da limitação de valor imposta pelo artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009 ao parcelamento simplificado de débitos previsto no artigo 14-C da Lei nº 10.522/2002.

Com efeito, nos Recursos Especiais REsp 1.724.834/SC, 1.679.536/RN e 1.728.239/RS de relatoria do e. Ministro Herman Benjamin, a questão relativa à legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (Tema 997), tendo o DD. Relator determinado a suspensão do processamento dos feitos pendentes, que versem sobre a questão delimitada e em trâmite no território nacional (acórdão publicado no DJe de 16/10/2018, republicado no DJe de 22/10/2018).

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos Recursos Especiais nº 1.724.834/SC, 1.679.536/RN e 1.728.239/RS, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002802-22.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: VITALIFE SAO BERNARDO PRODUTOS NATURAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

ID 136107879: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF/SP, com fundamento no art. 1.022 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 134887942 que, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação interposta pela ora embargante.

Sustenta o embargante, em síntese, que o débito de anuidade já havia sido cancelado administrativamente. Afirma que, reconhecida a nulidade da intimação do Conselho por violação ao artigo 25, da Lei nº 6.830/80, deve ser afastada a prescrição intercorrente e determinada a continuidade da execução fiscal em relação aos débitos remanescentes de multas. Requer o conhecimento e o provimento do presente recurso para determinar o prosseguimento do feito executivo quanto às multas.

A parte embargada deixou de ser intimada para manifestação, em razão de não ter integrado a relação processual e não estar representada por advogado constituído nos autos (cf. certidão – ID 144663667).

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Assiste razão ao embargante.

*In casu*, verifico que a r. sentença julgou extinta a execução com fundamento nos artigos 924, inciso V e 925, do Código de Processo Civil, por reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente.

De acordo com os fundamentos expostos na decisão embargada, restou afastada a prescrição intercorrente, em razão do reconhecimento da nulidade da intimação do Conselho Profissional, por inobservância do disposto no artigo 25, da Lei n. 6.830/1980.

Conforme se verifica, a execução fiscal versa acerca da cobrança de uma anuidade do exercício de 2003 e duas multas administrativas.

Noticiado nos autos que o débito de anuidade foi cancelado administrativamente (ID 13389920, pág. 45), a execução fiscal não comporta prosseguimento quanto à sua cobrança, devendo persistir, no entanto, em relação às multas administrativas.

Neste sentido, retifico a parte dispositiva da decisão monocrática para fazer constar:

"*Ante o exposto, com fundamento no artigo 26, da Lei n. 6.830/1980, julgo extinta a execução fiscal, em relação ao débito de anuidade consubstanciada na CDA n. 128254/06. E, nos termos do artigo 932, V, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Conselho Profissional, para afastar a prescrição intercorrente e determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação às multas administrativas*".

Diante do exposto, acolho os presentes embargos de declaração, com efeitos modificativos da decisão, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intíme-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006901-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: F. F. S.

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTA ALVES CARVALHO - MG179233

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, emanação ordinária, deferiu a tutela de urgência para determinar à União que, no prazo de 15 (quinze) dias - sob pena de multa diária de R\$ 200,00, forneça ao autor o medicamento denominado Dupilumab (Dupixent), suficiente ao uso por 04 (quatro) meses de tratamento da Dermatite Atópica (CID L20).

Sustenta a agravante, em síntese, a ausência dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista que não há efetiva prova da efetividade do fármaco pleiteado e nem da ineficácia do tratamento ofertado pelo sistema público; o medicamento não faz parte da RENAME; não foi realizada a imprescindível perícia médica; e que o medicamento está sendo utilizado em modo *off-label*. Ressalta o alto custo do medicamento, em comparação aos tratamentos igualmente eficazes disponíveis no SUS. Ressalta que a Lei nº 8.080/90, em sua atual redação, elenca vedação expressa à concessão, pelo Sistema Único de Saúde, de medicamentos ou procedimentos experimentais, *off-label* ou que não tenham sido autorizados pela ANVISA. Alega não haver estudos clínicos demonstrando a eficácia e segurança do fármaco em questão em relação à doença do autor, mas somente em relação àquela para a qual o medicamento fora registrado na ANVISA.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser reformada a r. decisão agravada. Subsidiariamente, na hipótese de manutenção da decisão, requer que seja determinado por esse e. Tribunal que a entrega de medicamentos se dê de forma parcelada, evitando-se que a parte receba, de uma só vez, toda a medicação suficiente para determinado tratamento e, bem assim, seja apresentado laudo atualizado em periodicidade não superior a 3 meses.

Em contramínuta (ID 132711266), o agravado pugna pelo desprovemento do recurso, ressaltando que, em relação ao uso *off-label*, há estudos científicos comprovando a eficácia do Dupilumab no tratamento pediátrico a menor de 12 (doze) anos de idade para dermatite atópica.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise, em sede de antecipação de tutela, dos requisitos para o fornecimento do medicamento Dupilumab (Dupixent), registrado na ANVISA para o tratamento da dermatite atópica em pacientes acima de 12 anos de idade, mas não disponibilizado pelo SUS.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.



No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterização de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente (SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º, DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No caso em tela, afiguram-se presentes probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, a justificar a manutenção da tutela antecipada de urgência deferida nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica do Relatório médico emitido pelo Hospital das Clínicas da Universidade Estadual de Campinas de ID 132711384, datado de 07 de fevereiro de 2020, que o autor é portador de Dermatite Atópica (CID L20), em sua forma grave, extensa e persistente, evoluindo com infecções secundárias recorrentes, prurido contínuo grave, comprometimento da qualidade do sono e importante prejuízo da qualidade de vida. Informou o médico especialista ainda que "o autor já fez uso de todos os imunossuppressores indicados para a DA grave (Ciclosporina, Metotrexate e Micoferolato), porém não teve resposta clínica e ainda apresentou efeitos colaterais graves que impediram a continuidade da terapia imunossupressora (hipertensão arterial, hipoglicemia grave, tremores, palpitações). Apesar de todo tratamento convencional tópico, não obteve controle da doença. Atualmente permanece muito grave, com lesões generalizadas, acometendo mais de 90% do corpo, muitas lesões infectadas. A ocorrência das infecções é um problema sério nos últimos meses, vem necessitando uso de terapia antibiótica para controle das infecções, estando em visto de sepsis e morte devido a total desestruturação da barreira cutânea pela inflamação generalizada da doença, que então perdeu a capacidade de proteção contra entrada de microorganismos infecciosos. É urgente o uso de medicação que controle a inflamação generalizada. Para formas graves refratárias a terapia convencional, a única medicação comprovadamente eficaz e segura e com indicação em bula é um anticorpo monoclonal denominado Dupilumab® (Dupixent), portanto indicamos o uso desta medicação a fim de obter controle da doença. Apesar da indicação em bula estar liberada após os 12 anos de idade, já existem estudos clínicos a partir dos 6 anos de idade que demonstram eficácia e segurança do Dupilumab. Portanto, indicamos que inicie o tratamento com Dupilumab o mais rápido possível, pois é a única alternativa disponível na atualidade, capaz de controlar a doença." (idem, ID 132711384 - Pág. 1).

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que, em 16.09.2020, o autor trouxe aos autos de origem cópia da bula do fármaco Dupilumab®, extraída do site da ANVISA, onde consta que já foi aprovado e encontra-se regulamentado em bula o uso pediátrico para pacientes com faixa etária de 6 a 11 anos de idade do medicamento em questão (ID 38713654). Assim, não há que se falar em uso *off-label* por ser o autor menor de 12 anos de idade.

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado pelo autor, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde implicando, por via oblíqua, restrição ao direito constitucional à vida.

Frise-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), expressamente consignou que a comprovação da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS, pode ser promovida por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente. Sendo assim, a falta de perícia médica não é óbice ao fornecimento do medicamento.

Ademais, a hipossuficiência econômica do autor restou demonstrada nos autos, tendo-lhe sido deferida a justiça gratuita (ID 28341332 dos autos de origem).

Resalte-se que a r. decisão agravada (ID 28341332) expressamente determinou que "Antes do final deste período de 04 (quatro) meses, para a renovação do fornecimento do medicamento, deverá o autor juntar aos autos relatório médico sobre o resultado do tratamento de sua patologia com o uso do medicamento, a fim de se verificar sua eficácia."

Assim, não há o que prover em favor da agravante.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025649-26.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REPROGENETICS LLC

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO UCHOA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO - SP180623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela UNIAO FEDERAL, contra sentença pela qual, neste mandado de segurança, concedida a ordem pleiteada por REPROGENETICS LLC.

Na origem, empresa ora recorrida impetrou mandado de segurança, com pedido de tutela de urgência, objetivando provimento judicial que determine à autoridade tida como coatora a receber a documentação para o procedimento de exclusão da impetrante do quadro de sócios e administradores da empresa Reprogenetics Diagnósticos Genéticos Ltda (id. 134109220).

Apresentadas informações (id. 134109344), a liminar foi deferida (id. 134109349).

Sobreveio a sentença, pela qual concedida a segurança, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil de 2015, para determinar à autoridade impetrada que efetue o processamento do pedido da impetrante de exclusão do quadro de sócios e administradores da empresa Reprogenetics Diagnósticos Genéticos Ltda, abstendo-se de exigir qualquer outro ato societário registrado perante a Junta Comercial de São Paulo como condição para deferimento desse pedido (id. 134109359).

Em suas razões de apelação (id. 134109366), a UNIÃO sustenta, em resumo, ausência de ilegitimidade no ato apontado como coator, pois a impetrante registrou sua saída unilateral na JUCESP nos termos do art. 1.029 do Código Civil, entretanto, o ato de dissolução parcial extrajudicial só está perfeito e acabado quando registrada a alteração contratual de dissolução parcial com a definição, por exemplo, da destinação das quotas sociais do sócio retirante e os termos da liquidação do patrimônio e dívidas da sociedade. Afirma que, nos termos da Instrução Normativa RFB 1863/18, a Receita Federal do Brasil somente entende como ato perfeito e acabado de dissolução parcial para a atualização do cadastro CNPJ o registro da alteração contratual com a saída do sócio na respectiva Junta Comercial. Pondera que, neste caso, a referida alteração contratual não foi registrada, sendo o indeferimento do pedido de atualização fundamentado na ausência desse documento, por força do referido artigo 16 da Instrução mencionada. Argumenta não ser possível falar-se em alteração unilateral do cadastro CNPJ, até porque o deferimento da alteração contratual, inclusive, é ato conjunto entre JUCESP, RFB e demais órgãos convenientes, tais como, no caso do município de São Paulo, a SEFAZ. Aporta, ainda, o óbice da existência de discussão ainda em curso na Ação Declaratória de Existência de Relação Jurídica de Sócio Majoritário nº 1104008-12.22017.8.26.0100, em trâmite na 2ª Vara Cível de São Paulo, ação em que se debate uma série de questões pertinentes à natureza e extensão da relação societária entre as partes e aos detalhes de seu eventual desligamento, tanto é assim que o Juízo daquela Vara determinou, mediante concessão de liminar, o registro na JUCESP da existência de ação judicial em que se pretende a declaração da posição societária das partes. Assim, aponta ser inviável a pretensão da impetrante, pois não apresentou ato alterador devidamente registrado na JUCESP a embasar seu pedido, não se vislumbrando, assim, ato coator por parte da autoridade impetrada.

Em contrarrazões (id. 134109373), defende a impetrante a manutenção da sentença, na medida em que a respectiva manutenção no Quadro de Sócios e Administradores – QSA da empresa Reprogenetics Diagnósticos Genéticos Ltda, como pretende a recorrente, não se coaduna com a correta interpretação do artigo 1.029 do Código Civil e dos artigos 14 e 16 da Instrução Normativa RFB nº 1.863/18, pois esses artigos autorizam o pleito formulado pela recorrida e sua consequente exclusão do QSA, eis que devidamente cumpridas todas as exigências legais e formalizado o registro de sua saída perante a JUCESP, consubstanciados na notificação premonitória inequívoca com 60 (sessenta) dias de antecedência e registro do ato de saída na Junta Comercial, não havendo qualquer prejuízo a terceiros.

Sobreveio a remessa dos autos a esta E. Corte Regional, os quais foram distribuídos à E. Primeira Seção.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pela desnecessidade da correspondente intervenção nesta demanda, requerendo o prosseguimento do feito (id. 135753660).

Reconhecida a incompetência material da Primeira Seção, os autos me foram redistribuídos por sorteio (id. 142604713).

É o relatório.

### Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Em que pese a argumentação da recorrente, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região é pacífica no sentido de que, nos termos do art. 1.029 do Código Civil, nas sociedades por prazo indeterminado, a retirada de sócio é direito potestativo e se operacionaliza por simples notificação premonitória, flexibilidade que reflete o direito constitucional de associação, cujo exercício, nessa hipótese, independe da deliberação dos demais associados (artigo 5º, XX, da CF).

Assim, como a única formalidade prevista para retirada societária dessa espécie é a prévia comunicação, o arquivamento da alteração contratual se processa com a simples anexação do instrumento (artigo 1.029, *caput*, do CC e art. 32, II, a, da Lei 8.934/1994).

Confira-se:

*“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA DE PRAZO INDETERMINADO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. APURAÇÃO DE HAVERES. DATA-BASE. PRAZO DE 60 DIAS.*

*1. Ação distribuída em 18/12/2009. Recursos especiais interpostos em 4/9/2017 e 18/9/2017. Autos conclusos à Relatora em 17/4/2018.*

*2. O propósito recursal é definir a data-base para apuração dos haveres devidos ao sócio em caso de dissolução parcial de sociedade limitada de prazo indeterminado.*

*3. O direito de recesso, tratando-se de sociedade limitada constituída por prazo indeterminado, pode ser exercido mediante envio de notificação prévia, respeitado o prazo mínimo de sessenta dias. Inteligência do art. 1.029 do CC.*

*4. O contrato societário fica resolvido, em relação ao sócio retirante, após o transcurso de tal lapso temporal, devendo a data-base para apuração dos haveres levar em conta seu termo final.*

*RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO”.*

*(REsp 1735360/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 15/03/2019)*

*“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535 E 538 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. INDICAÇÃO DE TEMA PARA PREQUESTIONAMENTO. AUSENTE. ENUNCIADO N. 98/STJ. INAPLICABILIDADE. 2. EXERCÍCIO DO DIREITO DE RETIRADA. DIREITO POTESTATIVO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA E ATENDIMENTO DE PRAZO LEGAL. ART. 1.029 DO CC. DATA-BASE PARA APURAÇÃO DE HAVERES. 3. PAGAMENTO DE HAVERES. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. PRAZO NONAGESIMAL PARA PAGAMENTO. 1.031. 4. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DA SÓCIA RETIRANTE IMPROVIDO.*

*1. Ação de dissolução parcial de sociedade ajuizada por sócio retirante contra a sociedade limitada e os demais sócios, a fim de obter a apuração dos haveres devidos.*

*2. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC/1973, porque fundamentado de forma expressa e coerente, a rejeição dos embargos de declaração não implica em violação de dispositivo legal.*

*3. Do mesmo modo, não há violação do art. 538 do CPC/1973 quando os embargos de declaração opostos não deduzem questão cujo prequestionamento se faria necessário, não se aplicando, por consequência, o afastamento da multa na forma do enunciado n. 98 da Súmula do STJ.*

*2. O direito de retirada de sociedade constituída por prazo indeterminado, a partir do Código Civil de 2002, é direito potestativo que pode ser exercido mediante a simples notificação com antecedência mínima de sessenta dias (art. 1.209), dispensando a propositura de ação de dissolução parcial para tal finalidade.*

*3. Após o decurso do prazo, o contrato societário fica resolvido, de pleno direito, em relação ao sócio retirante, devendo serem apurados haveres e pagos os valores devidos na forma do art. 1.031 do CC, considerando-se, pois, termo final daquele prazo como a data-base para apuração dos haveres.*

*4. Inexistindo acordo e propondo-se ação de dissolução parcial com fins de apuração de haveres, os juros de mora serão devidos após o transcurso do prazo nonagesimal contado desde a liquidação da quota devida (art. 1.031, § 2º, do CC). Precedentes.*

*5. Recurso especial da empresa parcialmente dissolvida parcialmente provido. Recurso especial da sócia retirante improvido”.*

*(REsp 1602240/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016)*

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. RETIRADA DE SÓCIOS DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. DESNECESSIDADE DE ASSEMBLEIA ESPECÍFICA. REDUÇÃO DO CAPITAL SOCIAL E LIQUIDAÇÃO DE COTAS. RETIRADA POR SIMPLES NOTIFICAÇÃO. EXEGESE DO ARTIGO 1.029 DO CÓDIGO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. O Código Civil estabelece que, nas sociedades por prazo indeterminado, a retirada de sócio se operacionaliza por simples notificação. Diferentemente da exclusão, a resolução por iniciativa do quotista não demanda reunião específica ou assembleia (artigos 1.029, caput, e 1.085, parágrafo único).*

*2. A flexibilidade reflete o direito constitucional de associação, cujo exercício independe da deliberação dos demais associados (artigo 5º, XX, da CF).*

*3. Maurício Ferreira Mendonça e Fernando Ferreira Meirelles, na condição de sócios de Fazenda Visconde Agrícola e Pastoril Ltda., manifestaram vontade de se desligar da pessoa jurídica por meio de notificação expedida em dezembro de 2013.*

4. Como a única formalidade prevista para a retirada é a prévia comunicação, o arquivamento da alteração contratual se processa com a simples anexação do instrumento (artigo 1.029, caput, do CC e artigo 32, II, a, da Lei nº 8.934/1994).

5. Deste modo, Fazenda Visconde Agrícola e Pastoral Ltda. cumpriu a exigência legal ao requerer o registro do documento societário na Junta Comercial.

6. Embora a liquidação das cotas e a redução do capital social representem imposições legais, não precisam ser simultâneas ao arquivamento da retirada.

7. O Código Civil prevê que, na resolução da sociedade em relação a sócios minoritários, aquelas medidas apenas têm cabimento após a averbação da modificação do contrato (artigo 1.086). O mesmo regime pode ser aplicado ao desligamento unilateral, sem que haja justificativa para incidência única na exclusão por justa causa.

8. Tenha-se em vista que a cláusula compromissória prevista com o objetivo de superação de divergências internas não atua como barreira. A resolução da sociedade em relação a Maurício Ferreira Mendonça e Fernando Ferreira Meirelles constituiu um ponto pacífico, revelado tanto pelas notificações pessoais dos cotistas retirantes, quanto pela assinatura do instrumento de alteração pelos remanescentes.

9. Agravo provido”.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRVO DE INSTRUMENTO - 584677 - 0012922-92.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017)

In casu, conforme reconhecido na sentença, a impetrante encaminhou notificação, por via postal, em 07.04.2017 (documento id 25603502), comunicando o Sr. Rodrigo Lessi Pagani, sócio da empresa Reprogenetics Diagnósticos Genéticos, acerca de sua intenção de desligar-se do quadro societário.

Nessa linha, a certidão emitida pela Junta Comercial de São Paulo (jd. 26900037) aponta o arquivamento do supracitado documento em 26.10.2018, de modo que produziu os respectivos efeitos a partir de 26.12.2018.

Descabida, portanto, a tese da impetrada no sentido de que a retirada de sócios de sociedade por tempo indeterminado depende de outras providências para além das previstas no art. 1.029 do CC e art. 32, II, “a”, da Lei 8.429/9234/94.

Logo, e porque ajustada à jurisprudência sobre o tema, não merece reparos a ordem de segurança concedida na sentença, pela qual determinado à autoridade impetrada que processe o requerimento da impetrante de exclusão do quadro de sócios e administradores da empresa Reprogenetics Diagnósticos Genéticos Ltda, abstendo-se de exigir qualquer outro ato societário registrado perante a Junta Comercial de São Paulo como condição para deferimento desse pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as formalidades do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000569-85.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: BRILAS S.A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO MACHADO - SP106429-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão ID 125498835 - fls. 152/153, como seguinte dispositivo:

“...

Em face de todo o exposto, **julgo extinto o processo**, sem exame do mérito, com fulcro no art. 485, VI, do CPC, restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, **nego-lhe seguimento**.

É como voto.”

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001165-65.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTOFIX INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BACHMAN - SP220992-A

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008235-13.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, ANA PENTEADO ALVES, JOAO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A, VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogados do(a) APELANTE: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A, VALTER MARELLI - SP241316-A

APELADO: JOAO ALVES, ANA PENTEADO ALVES, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A, VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogados do(a) APELADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A, VALTER MARELLI - SP241316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em Ação civil Pública promovida pelo Ministério Público Federal contra proprietários de imóvel em que se alega indevida edificação em área de preservação permanente, no Município de Rosana/SP.

Com os autos já nesta instância, sobreveio pedido, pelos proprietários, de suspensão da ação, em razão da afetação pelo E. Superior Tribunal de Justiça dos Recursos Especiais 1.770.760/SC, 1.770.808/SC e 1.770.967/SC, sendo cadastrada a questão como Tema Repetitivo 1010, determinando-se o sobrestamento da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que cuidam da matéria ora sob exame, em todo o território nacional.

Intimado, o Ministério Público Federal requereu o indeferimento da pretensão de sobrestamento, alegando que a questão discutida não se enquadra, integralmente, na controvérsia afetada pelo C. STJ. A União e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade – ICMBio aderiram à manifestação do Parquet.

É o relatório.

Decido.

O C. STJ afetou, na sessão finalizada em 30/04/2019, os Recursos Especiais 1.770.760/SC, 1.770.808/SC e 1.770.967/SC como representativos da seguinte controvérsia:

*"Extensão da faixa não edificável a partir das margens de cursos d'água naturais em trechos caracterizados como área urbana consolidada: se corresponde à área de preservação permanente prevista no art. 4º, I, da Lei nº 12.651/2012 (equivalente ao art. 2º, alínea "a", da revogada Lei nº 4.771/1965), cuja largura varia de 30 (trinta) a 500 (quinhentos) metros, ou ao recuo de 15 metros determinado no art. 4º, caput, III, da Lei nº 6.766/1979".*

Outrossim, a E. Corte Superior cadastrou a referida questão como "Tema Repetitivo 1010", determinando a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em todo o território nacional.

In casu, existe controvérsia sobre se a área pode ou não ser caracterizada como urbana consolidada, com a consequente definição da dimensão da faixa de preservação permanente a ser respeitada.

Com efeito, as Áreas de Preservação Permanentes situadas às margens do Rio Paraná, no Município de Rosana/SP, mormente as localizadas nos bairros "Beira Rio" e "Entre Rios", têm sido de objeto de relevantes discussões neste E. Tribunal, mormente por meio de ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público Federal, contestando as edificações presentes nas adjacências dessa APP.

E dentre as matérias discutidas, está a tese de que os referidos bairros, em verdade, integram área urbana consolidada, o que autorizaria, sob algumas condições, a manutenção das edificações e demais intervenções antrópicas neles realizadas.

Neste caso, a sentença considerou a área como rural efetivamente consolidada, estipulando APP em 5 (cinco) metros, contados da calha do leito regular, independentemente da largura d'água, nos termos do art. 61-A, § 1º, da Lei 12.651/2012.

O Ministério Público Federal, por sua vez, em seu recurso de apelação, pleiteia a reforma da sentença, para que a APP a ser considerada no local seja de 500 (quinhentos) metros, consoante o art. 4º, I, "e", da Lei 12.651/2012, afastada a respectiva caracterização como área urbana consolidada.

Não olvidado das substanciais argumentações levantadas pelo Parquet, no sentido de que a área objeto desta demanda, de forma alguma, poderia ser considerada como urbana consolidada, o que, de plano, afastaria o enquadramento da matéria no Tema 1010/STJ. Ocorre que, em se tratando de questão controvertida, não se mostra possível sequer o debate nesta oportunidade, sob pena de descumprimento da determinação oriunda da E. Corte Superior de Justiça.

Inequívoco, portanto, que a resolução da aludida questão é prejudicial ao caso, de modo que se impõe a suspensão do feito, conforme ordenado pelo E. STJ.

Ante o exposto, em observância à determinação superior, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

Anote-se o necessário.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015570-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: COFCO BRASIL S.A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos por COFCO BRASIL S/A em face da decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu parcial provimento ao apelo para reconhecer o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente, por força do Decreto nº 8.415/15, até o fim de 2015, e do Decreto 9.393/18, até o fim de 2018.

Sustenta a parte embargante, em síntese:

(i) o seu direito à apuração de créditos do Reintegra (a) no percentual de 3% no ano de 2015, sem a redução promovida pelo Decreto nº 8.415/15,

(b) no percentual de 1% no período de 1º a 20 de janeiro de 2016, sem a redução promovida pelo Decreto nº 8.543/2015 e

(c) no percentual de 2% sobre a receita de exportação até o final do ano de 2018, sem a redução promovida pelo Decreto nº 9.393/2018, em obediência ao princípio da anterioridade tributária;

(ii) reconhecer o seu direito de aproveitar os créditos do Reintegra que deixaram de ser aproveitados ou vieram a não ser aproveitados no curso da ação, mediante compensação com débitos próprios ou restituição em espécie, nos termos do artigo 24 da Lei nº 13.043/14, devidamente atualizados pela Taxa SELIC; e

(iii) condenar a União ao pagamento das custas e honorários advocatícios, como o acréscimo dos honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC

A parte embargada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de omissão na decisão acerca do pedido de restituição (compensação) dos valores recolhidos por força do Decreto n. 8.543/15 e pelo Decreto nº 9.393/2018.

Essa ordem de ideias abrigadas pelo princípio da segurança jurídica obsta a validade da novel previsão do Decreto n. 8.415/15, do Decreto n. 8.543/15 e do Decreto 9.393/2018, que diminuiu para 0,1%, a partir de 01/06/2018, benefício que já tinha sido estabelecido em 2% para até 31/12 do mesmo ano.

Portanto, a modificação ou revogação do benefício atenta contra a segurança jurídica. E mais, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irretroatividade da benesse, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

Não bastasse isso, o posicionamento da Suprema Corte hoje é, majoritariamente, no sentido de que os atos normativos que revogam benefícios fiscais devem observar o princípio da não surpresa, seja quanto à anterioridade de exercício, seja quanto à anterioridade nonagesimal. Nesse sentido, veja-se:

*IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas "b" e "c" do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRADO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

(RE 564225 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-226 DIVULG 17-11-2014 PUBLIC 18-11-2014)

Ademais, especificamente quanto ao Reintegra, pronunciou-se o STF em caso análogo:

*REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.*

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Por último, convém salientar que, nos termos do Decreto n. 8.304, de 12/09/2014 as alíquotas foram estabelecidas de forma variável (mediante a aplicação de percentual estabelecido em ato do Ministro de Estado da Fazenda), nos termos do art. 2º podendo variar entre 0,1% (um décimo por cento) e 3% (três por cento), admitindo-se diferenciação por bem – **com vigência até 31/12/2015** (em decorrência do princípio da anterioridade geral em relação ao Decreto n. 8.415/2015).

Por sua vez, pelo Decreto n. 8.415/2015, o período **entre 1º e 20 de janeiro de 2016**, o percentual, previsto das hipóteses do art. 2º, §7º, **é de 1% (um por cento)**, já considerada a anterioridade nonagesimal do Decreto n. 8.543/15.

E, nos termos do Decreto n. 9.148, de 28 de agosto de 2017, nas hipóteses do seu art.2º do Decreto n. 8.415/2015, **entre 1º de janeiro de 2018 e 31 de dezembro de 2018, o percentual a ser aplicado para apuração do benefício é de 2% (dois por cento)**.

### Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei n.º 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei n.º 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. .

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. .

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

- b) dos empregadores domésticos;  
c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;  
d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

A comprovação dos valores a serem compensados, como outrora mencionado, poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

**Da correção monetária e dos juros de mora.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg no MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).



2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. in) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanica mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescente ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grife)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora trazem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

#### **Honorários Advocatórios**

A verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 85, § 8º, CPC/2015, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas a, b e c do parágrafo 3º do artigo citado (art. 85, § 2º, incisos I, II, III e IV, CPC/2015). Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em *quantum* digno com a atuação do profissional.

Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo C. STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem observância de tais critérios. Nesse diapasão, julgado daquela Corte de Justiça, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.**

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$ 300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$ 52.030,81), majorá-la.

2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.

4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.

5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ:

- "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007;

- "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006);

(...)

- "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu *caput*. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrisório o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

(...)

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da execução. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

8. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 961199/SE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, julgado em 06/03/2008, Dje 04/08/2008)

Na hipótese dos autos, considerando o trabalho despendido pelo causídico, o tempo e duração do processo e, essencialmente, respeitado o princípio da razoabilidade que se constitui diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva à parte sucumbente, majoro o valor dos honorários advocatícios fixados na sentença para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizado monetariamente, considerando também baixa complexidade da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Neste sentido colaciono entendimento desta E. Corte Regional em casos e valores similares:

**"APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. FIXADOS ABAIXO DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NECESSIDADE. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** - A aplicação do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, em razão da concordância da recorrente com o cancelamento da dívida, deve ser analisada em consonância com o princípio da causalidade, de forma que, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.002, representativo da controvérsia, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda. - O artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil estabelece que quando vencida a fazenda, o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo. Não pode, contudo, fixar os honorários advocatícios em valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte que pagará devedora em quantia excessiva, entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia. - Trata-se de dívida que supera o valor de R\$ 232.437,81. O ente público, por seu turno, foi condenado aos honorários advocatícios no importe equivalente a R\$ 1.000,00, quantia esta inferior a 1% (um por cento) do débito cobrado, o que é vedado pela corte superior. A exequente requereu de maneira equivocada a execução de dívida prescrita, o que ensejou a contratação de advogado pela parte contrária, a fim de obter êxito em seu pleito. Não obstante a ausência do fisco, é incontestável que deu causa ao dispêndio de recursos por parte da executada, de modo que, sem ofensa ao princípio da legalidade, da superioridade do interesse público e em atenção a alguns critérios da norma processual, quanto à natureza e à importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável majorar a verba honorária para R\$ 3.000,00, valor que se coaduna com o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. - Apelação parcialmente provida para majorar a verba honorária para R\$ 3.000,00. (ApCiv 0036690-67.2012.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015)."

Diante do exposto, ACOELHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, apenas para suprimir as omissões apontadas (inclusive em relação à fixação dos critérios de compensação, correção monetária e dos honorários advocatícios) - tudo na forma da fundamentação; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, retornemos os autos para julgamento do agravo interno da União Federal.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002011-23.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida em ação ordinária de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Clemauri Gomes Camargo em face da União, do Estado de Mato Grosso do Sul e do Município de Dourados, objetivando o fornecimento de 32 frascos do medicamento Bortezomibe 3,5mg. (Velcade®), para tratamento de Mieloma Múltiplo (CID 10 C 90.0) em estado clínico III.

A r. sentença julgou procedente o pedido, confirmando a tutela provisória concedida (fls. 87/93 - ID 13245054), "impondo à UNIÃO, ao ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL e ao MUNICÍPIO DE DOURADOS-MS, de forma solidária, a obrigação de fazer consubstanciada no fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE. Na linha da decisão que manteve a tutela provisória concedida (Decisão de fls. 113-118 - ID 13245059), entende-se que a continuidade do fornecimento do medicamento ora pleiteado (de até mais 48 frascos - Relatório Médico de fl. 44 do pdf - ID 13245054) fica condicionada, na fase de cumprimento, a comprovação de sua real efetividade. Noutras palavras: a continuidade do tratamento para além dos 32 frascos iniciais (8 ciclos de indução), deferidos e confirmados por esta sentença, dependerá da comprovação, por meio de relatório médico, de que houve real melhoria no quadro clínico do autor ou que os resultados foram, ao menos, mais satisfatórios do que aqueles originariamente obtidos quando da administração do medicamento fornecido pelo SUS; deve-se demonstrar a obtenção de resposta ao tratamento proposto. O relatório deve ser conclusivo e constituir ônus da parte autora, sem prejuízo de breve contraditório entre as partes, mesmo que na fase de cumprimento de sentença. Não havendo tal prova, a sentença terá produzido a integralidade de seus efeitos (fornecimento de 32 frascos). A obrigação da União poderá ser cumprida diretamente ou mediante repasse de verba ao Município de Dourados ou Estado de Mato Grosso do Sul. A estes, então, caberá a obrigação de realizar o tratamento, devendo a União, posterior e obrigatoriamente, repassar a verba relativa à sua cota-parte ao ente que lhe comprovar o adimplemento da obrigação. Registre-se que a forma como será efetuado o reembolso pela disponibilização dos produtos será definida e efetivada administrativamente entre os réus. Causa não sujeita a custas. Os requeridos são condenados ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, I, do Código de Processo Civil, inclusive a União Federal," deixando de aplicar a Súmula n. 421 do STJ, por entender que "Após as ECs 45/2004, 74/2013 e 80/2014, passou a ser permitida a condenação do ente federativo em honorários advocatícios em demandas patrocinadas pela Defensoria Pública, diante de autonomia funcional, administrativa e orçamentária da Instituição (STF. Plenário. AR 1937 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 30/06/2017).

Apela a União sustentando, em síntese, que, embora o medicamento Bortezomibe-Velcade® de fato esteja registrado na ANVISA como um anticineplásico, não há evidência científica fidedigna de sua superioridade no tratamento do mieloma múltiplo, quando comparado com os medicamentos atualmente fornecidos pelo SUS para a mesma moléstia. Aduz que a perícia realizada validou totalmente os fundamentos trazidos pela União e registrou em vários trechos do laudo não ter restado comprovado que o bortezomibe alcançará melhor resultado no tratamento da patologia em relação às outras terapias fornecidas pelo SUS (id: 13245059). Alega ainda o descabimento dos honorários advocatícios fixados em prol da defensoria Pública da União. Aponta que a impossibilidade do recebimento de honorários advocatícios pela Defensoria Pública por atuação contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante foi declarada pelo STJ no REsp 1.108.013/RJ, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, com eficácia vinculativa (Temas n. 128 e 129). Esclarece que, embora a União reconheça a repercussão geral suscitada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.140.005/RJ-Tema 1002, como ainda não houve o julgamento definitivo respectivo pela Corte Suprema, continuará defendendo o desacerto de sua condenação em honorários no presente caso.

Requer o provimento do recurso, com a reformada a r. sentença, revogando-se a tutela de urgência deferida em 28.06.2017. Na eventualidade de o mérito ser mantido, requer que sua condenação em honorários seja revista ou, ainda, que ao menos seja suspenso o curso deste processo até que o Supremo Tribunal Federal aprecie o mérito do Recurso Extraordinário nº 1140005/RJ, o qual por certo terá repercussão geral sobre o presente caso.

Contrarrazões (ID 136116632), pugnando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou tese no sentido de que "a concessão dos medicamentos s não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento", in verbis:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO S NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamento s (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamento s. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamento s prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamento s constantes em listas editadas pelos entes públicos.

Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamento s não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento , previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamento s não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento , assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento .

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

Assim, tratando-se de ação distribuída antes de 04.05.2018 (ID 136115553 - pg. 3), não são exigíveis, in casu, os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ.

A questão vertida nos presentes autos consiste na possibilidade de fornecimento de medicamento de alto custo, registrado na ANVISA mas não incorporado à Relação de Medicamentos Excepcionais do SUS, denominado Bortezomibe 3,5mg (Velcade®), para tratamento de Mieloma Múltiplo (CID 10 C 90.0) em estado clínico III.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente (SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º, DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.**

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

No presente caso, o conjunto probatório dos autos revela imprescindibilidade do fármaco Bortezomibe para o tratamento do Mieloma Múltiplo que acomete o autor.

Com efeito, o laudo médico elaborado pelo perito judicial atestou que "o requerente já foi submetido aos tratamentos disponibilizados pelo SUS/sistema APAC, como: radioterapia, talidomida, dexametasona e transplante autólogo de células progenitoras hematopoiéticas de sangue periférico com condicionamento com melfalano (fl. 54); bem como que "os resultados dos estudos demonstram eficácia do bortezomibe por via intravenosa em relação a altas doses de dexametasona por via oral" (disponibilizada pelo SUS e já experimentada pelo autor), consoante assinalado na r. sentença (ID 136115566):

"Apresentou-se Laudo médico pericial, ID 13245059 (fls. 261 pdf), o qual constatou que o autor é portador de mieloma múltiplo recidivante, estágio clínico IIIA-CID C90.0, pelo que pleiteia o medicamento oncológico Bortezomibe. Em resposta a quesitos, o perito esclarece que: "este perito analisou estudos científicos, pareceres e notas técnicas sobre o medicamento e subscreeve parágrafo do Parecer Técnico-Científico: "Uso do Bortezomibe no tratamento do mieloma múltiplo refratário" – do Ministério da Saúde, a seguir: (...) os resultados dos estudos demonstram eficácia do bortezomibe por via intravenosa em relação a altas doses de dexametasona por via oral. Entretanto, as limitações dos estudos não permitem concluir que bortezomibe seja superior à dexametasona. (...) Apesar de apresentarem resultados favoráveis, os estudos apresentam limitações metodológicas e intervalos de confiança amplos, sendo necessários estudos com métodos de melhor qualidade para comprovar sua superioridade à dexametasona e às outras terapias estabelecidas. Sendo assim, deixa a critério do juízo o fornecimento ou não da medicação, tendo em vista que não restou comprovado que o bortezomibe alcançará melhor resultado no tratamento da patologia em relação às outras terapias fornecidas pelo SUS."

A necessidade do tratamento restou configurada consoante delineado na decisão que manteve a tutela provisória para o fornecimento de 32 frascos do medicamento Bortezomibe, 3,5 mg, ID 13245059 (fls. 284-289 do pdf), nos seguintes termos:

O laudo pericial indica em seu item 7, fl. 209, que "tanto o medicamento pleiteado como os medicamentos fornecidos pelo SUS são indicados para o caso". Todavia, na parte 3, item "a", fl. 207, o perito afirma que "restou comprovado por estudos clínicos que o medicamento bortezomibe por via intravenosa apresenta melhor eficácia em relação a altas doses de dexametasona por via oral".

Como já mencionado, o requerente já foi submetido aos tratamentos disponibilizados pelo SUS/sistema APAC, como: radioterapia, talidomida, dexametasona e transplante autólogo de células progenitoras hematopoiéticas de sangue periférico com condicionamento com melfalano (fl. 54).

Ainda, houve informação de que o requerente recebeu tratamento com altas doses de Dexametasona associada a uso de Talidomida no período de 06/05/2005 a 31/01/2006 (fl. 86).

Referidos tratamentos fizeram com que o requerente permanecesse em remissão com relação à enfermidade por longo período de tempo; no entanto, recentemente apresentou recidiva/progressão, motivo pelo qual foi prescrito o medicamento solicitado (fl. 15).

A médica especialista no assunto ressaltou que o tratamento sugerido possui fundamento em evidências clínicas e apresenta a melhor chance de resposta terapêutica para o paciente, pois constataram que os medicamentos do SUS não produziram resultados satisfatórios suficientes, sendo necessário mudança da estratégia medicamentosa.

Por fim, apesar dos requeridos defenderem que não há comprovação de que o medicamento pleiteado alcançará melhor resultado no tratamento da patologia, comparado com outras terapias fornecidas pelo SUS, ficou demonstrado que já foram aplicadas as terapias disponíveis no Sistema Único de Saúde, mas sem resultados satisfatórios.

No mais, o medicamento prescrito é registrado junto à ANVISA e não se encontra em fase experimental (fl. 181 e item 10, da fl. 210)."

Resta patente a necessidade do autor de fazer uso do fármaco Bortezomibe, sendo esta, portanto, a única alternativa de tratamento eficaz para o atual quadro clínico do autor, portador de Mieloma Múltiplo, nível III, em fase de recidiva.

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado *in casu*, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde do autor, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida.

No tocante à condenação da União ao pagamento da verba honorária em favor da Defensoria Pública da União, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.108.013/RJ, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando esta atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA. CÓDIGO CIVIL, ART. 381 (CONFUSÃO). PRESSUPOSTOS.**

1. Segundo noção clássica do direito das obrigações, ocorre confusão quando uma mesma pessoa reúne as qualidades de credor e devedor.

2. Em tal hipótese, por incompatibilidade lógica e expressa previsão legal extingue-se a obrigação.

3. Com base nessa premissa, a jurisprudência desta Corte tem assentado o entendimento de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante.

4. Ao contrário sensu, reconhece-se o direito ao recebimento dos honorários advocatícios se a atuação se dá em face de ente federativo diverso, como, por exemplo, quando a Defensoria Pública Estadual atua contra Município.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC e à Resolução n.º 8/2008-STJ.

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

A orientação desta Corte Superior está no sentido de que apenas diante de exorbitância ou irrisoriedade da multa cominatória aplicada é que se pode rever, em recurso especial, o valor fixado a título de astreintes, o que não é o caso dos autos. Na espécie, o Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu que o valor de R\$ 1.000,00 arbitrado em sentença é proporcional e razoável frente ao caso concreto. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

Por sua vez, em relação aos honorários advocatícios, destaque-se que, conforme consignado na decisão agravada, o STJ assentou o entendimento, no Resp 1.108.013/RJ (Tema 129), de que os honorários advocatícios para a Defensoria Pública só são devidos quando esse órgão litiga contra ente diverso do qual faz parte, para evitar a confusão entre credor e devedor. Assim, a pretensão recursal do Estado de Pernambuco, contrária à não imposição de condenação à União ao pagamento dos honorários advocatícios, contraria referido entendimento firmado pelo STJ.

Ademais, nota-se, pela leitura dos autos, que não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre a tese, relativa ao artigo 85 do CPC, de que a União, apesar de também ser sucumbente na ação, foi indiretamente beneficiária dos honorários advocatícios a que o Estado de Pernambuco foi condenado a pagar. Assim sendo, ausente o prequestionamento da tese, nos termos das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no REsp 1810485/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2020, DJe 08/05/2020)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. PROPOSTA DE OVERRULING. SÚMULA 421/STJ. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA. MESMO ENTE FEDERATIVO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STJ NO CONTEXTO DA AUTONOMIA FUNCIONAL E ADMINISTRATIVA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Tratando-se de instituto processual de origem correicional, e não havendo expressa previsão normativa, não se admite a utilização da reclamação com o propósito de provocar a Corte a promover a superação de precedente firmado sob o rito dos recursos repetitivos.

2. A Corte Especial, no julgamento da Rcl 36.476/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, concluiu que o recurso cabível contra a decisão que inadmitte o apelo especial, com amparo no art. 1.030, I, "b", do CPC, é o agravo interno dirigido ao Tribunal local, não sendo cabível o ajuizamento da reclamação.

3. No caso, não se cogita de usurpação de competência desta Corte Superior; na medida em que o Tribunal reclamado decidiu em consonância com precedentes atuais do STJ de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando esta atua contra a pessoa jurídica de Direito Público da qual é parte integrante. Ademais, o verbete da Súmula 421/STJ já foi editado no contexto da autonomia funcional e administrativa da Defensoria Pública, não estando presentes os requisitos para o overruling.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt na Rcl 37.830/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2020, DJe 14/08/2020)

Na esteira do mesmo entendimento, firmou-se a jurisprudência desta E. Corte, a exemplo do precedente ora colacionado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 421/STJ. JURISPRUDÊNCIA CONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL PARA REEXAME EM FACE DE EMENDAS CONSTITUCIONAIS. PREVALÊNCIA DA ORIENTAÇÃO PREEXISTENTE ATÉ EVENTUAL REVISÃO EMSEDE PRÓPRIA.**

1. Assentado pela Corte Superior, em rito repetitivo e enunciado sumulado, o entendimento de que "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Tema 128: REsp 1.108.013; Tema 433: REsp 1.199.715; e Súmula 421/STJ).

2. No âmbito constitucional, a Suprema Corte adotou idêntico entendimento e, embora admitida a repercussão geral para reexame do tema, em razão das EEC 74/2013 e 80/2014 (RE 1.140.005 – tema 1.002), cumpre preservar a solução preexistente até que seja reapreciada em sede própria a questão constitucional, em convergência com a interpretação legal da controvérsia assentada pela Corte Superior.

3. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007118-23.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 20/08/2020)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União, tão somente para afastar a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública da União, mantendo no mais a r. sentença.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006669-79.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ROSA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de remessa necessária e apelação (id. 143881677) interposta pelo INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de sentença (id. 143881671) pela qual concedida a segurança em favor do impetrante PEDRO ROSA DE LIMA, determinando à autoridade impetrada que, no prazo de 60 dias, adote as providências necessárias para o andamento da análise do seu pedido de concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência - BPC Deficiente (protocolo nº 2101591070)

Sustenta o INSS, em resumo, o seguinte: **a)** a sistematizada geral dos procedimentos da Autarquia para concessão de benefício previdenciário impede a fixação de prazo certo para correspondente apreciação, por ausência de previsão legal; **b)** o comando da sentença viola os princípios constitucionais da separação dos poderes, da reserva do possível, da isonomia e de impessoalidade; **c)** inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelos segurados; **d)** o INSS tem tomado providências administrativas a fim de solucionar problemas momentâneos, o que afasta a alegação de inércia; **e)** subsidiariamente, requer seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 180 dias fixado pelo Fórum Interinstitucional Previdenciário da 4ª Região, ou ainda os 90 dias definido pelo C. Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do RE. 631.240/MG, o qual seria mais razoável frente aos demais prazos discorridos; **f)** situação emergencial decorrente da pandemia relacionada ao COVID-19.

O INSS prestou informações após intimação sobre a sentença (id. 143881681)

Apresentadas contrarrazões (id. 143881684), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal comattribution nesta instância manifestou-se pelo desproimento da apelação (id. 144682200).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binómio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Isso porque a autoridade impetrada informou que, em cumprimento à determinação oriunda da sentença, deu andamento ao requerimento administrativo do impetrante, solicitando diligências e documentação faltantes, que deverão ser apresentadas pelo interessado diretamente à unidade da Autarquia Previdenciária, pelo que se exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos (id. 143881681).

Nesse sentido, há jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. CANCELAMENTO DA NOTIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se observa a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código Fux, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. 2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim uma análise que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não implica ofensa à norma invocada. 3. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático. 4. Com efeito, não havendo utilidade prática do provimento jurisdicional pleiteado, revela-se ausente o interesse de agir pela perda superveniente do objeto, razão pela qual deve ser o processo extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973, consoante repisado na decisão combatida. Precedentes: REsp. 1.804.997/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.5.2019, AgRg no MS 20.626/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.12.2014 e REsp. 938.715/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.12.2008. 5. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.**

(AgInt no AREsp 741.881/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A ocorrência, no plano dos fatos, de eventos posteriores à impetração, prejudiciais ou inviabilizadores da concessão da ordem, nos termos em que requerida, acarreta a perda superveniente do objeto, impondo-se, em consequência, a extinção do feito sem resolução do mérito. 2. Agravo interno não provido."**

(AgInt no RMS 45.017/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019)

**"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]". (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009). 2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90. 3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Nesse mesmo contexto, trago à colação, também, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.**

- Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Elizabete Pedro Batista, em face do Chefe da Agência do INSS nº 21029070, com a finalidade de obter determinação judicial para que seja proferida decisão administrativa sobre pedido de concessão de benefício previdenciário em trâmite.

- Intimada em 17/08/2018 para prestar informações, a autoridade impetrada esclareceu que o pedido já havia sido apreciado em data de 13/08/2018 (ID 8220681, fls. 1/14), antes da notícia de impetração deste mandamus, tendo como decisão o indeferimento do pedido por falta de tempo de contribuição.

- A sentença entendeu pela falta de interesse de agir, pela perda de objeto, julgando extinto o processo, sem julgamento de mérito.

- Ao tempo em que trazida a causa à cognição jurisdicional, a tutela pretendida era útil, e deixou de sê-lo, porque o réu veio a cumprir a prestação pretendida antes de ter ciência de que o autor deflagrou a Jurisdição com essa finalidade. Assim, o objeto do presente mandamus (apreciação conclusiva do requerimento administrativo de protocolo nº 413219236) foi plenamente alcançado pela impetrante, de forma que não se há falar em eventual imputação de multa à parte impetrada, sendo despiciendo o fato de apresentação de informações pela parte impetrada a destempo.

- Com o cumprimento do objeto da impetração, fica prejudicada a análise da remessa oficial em virtude da superveniente do objeto da ação.

- Apelação não provida. Remessa oficial prejudicada.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5071139-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

**"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. 1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso. 2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999. 3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto. 4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual. 5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."**

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Impõe-se, portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009 c/c arts. 485, VI e 932 do Código de Processo Civil, **julgo extinto** este mandado de segurança, sem resolução do mérito. **Prejudicada** a apelação do INSS.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJE, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022002-23.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CLAUDIO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CESAR ANTONIO TUOTO SILVEIRAMELLO - PR40492-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por CLÁUDIO MARQUES DA SILVA contra a sentença pela qual denegado seu pedido de expedição de porte de arma de fogo, formulado contra o SUPERINTENDENTE REGIONAL DA POLÍCIA FEDERAL EM SÃO PAULO.

Na origem, o impetrante promoveu este *mandamus* alegando, em suma, que é atirador desportivo e que, em 08/05/2019, requereu o porte de arma de fogo nos termos da Lei 10.826/2003 (art. 6º, inciso IX) e do Decreto 9.785/2019. afirmou que tal pedido foi indeferido em 22/08/2019, tendo apresentado recurso administrativo, desacolhido tacitamente por ausência de resposta. Argumentou que a análise da Administração sobre o seu pedido deveria ser feita com amparo no Decreto 9.785/2019, o qual, mesmo posteriormente revogado pelo Decreto 9.847/2019, estava vigente quando protocolizou o requerimento. Requereu, destarte, que a autoridade impetrada expeça o porte de arma de fogo em seu favor ou, subsidiariamente, a declaração da ilegalidade da regra que exige que se aguarde um ano para a renovação do pedido.

A UNIÃO manifestou interesse na impetração (id. 143521026).

A autoridade impetrada prestou informações (id. 143521027), declarando que o requerimento para autorização de porte de arma foi indeferido pelo não cumprimento do requisito previsto no artigo 10 da Lei 10.826/2003, ou seja, efetiva demonstração de necessidade, seja por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física, bem como em razão da revogação do Decreto 9.785/2019.

Informou-se, também, que o porte de arma de fogo para atirador desportivo previsto no artigo 6º, IX, da Lei 10.826/03 está regulamentado pelo artigo 5º, §§ 2º e 3º do Decreto 9.846/2019 que em nada guarda relação com o pedido administrativo apresentado perante a Polícia Federal, objeto deste mandado de segurança. Derradeiramente, pondera não ser aplicável o prazo de um ano para apresentação de novo pedido administrativo uma vez que, como ocorreu alteração legislativa, a fundamentação de eventual novo requerimento será, necessariamente, diversa da apresentada no processo ora sob exame.

O Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição opinou pela denegação da segurança (id. 143521030).

Sobreveio a sentença (id. 143521031) pela qual denegada a ordem de segurança, sob o fundamento de que o impetrante não demonstrou efetiva necessidade para o porte de arma, tal como exigida pelo artigo 10, § 1º, I, da Lei 10.826/03.

Opostos embargos de declaração (id. 143521488), foram rejeitados (id. 143521492).

**Apelação** do impetrante (id. 143521012), pela qual, prejudicialmente, suscitou nulidade da sentença por ausência de fundamentação. Quanto à matéria de fundo, basicamente insistiu nas teses ventiladas na inicial, requerendo a reforma da sentença, para que reconhecida a aplicabilidade do regulamento derogado ao caso ora sob apreciação, mormente por ter cumprido todos os requisitos necessários para o porte de arma antes da correspondente revogação.

Apresentadas contrarrazões (id. 143521502), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovinimento da apelação, em parecer assim ementado (id. 144505300):

*“APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. ATIRADOR DESPORTIVO. PORTE DE ARMA DE FOGO. PORTE DE TRÂNSITO QUE NÃO SE CONFUNDE COM PORTE PARA DEFESA PESSOAL. DECRETO EXPRESSAMENTE REVOGADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. PELA MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE DENEGOU A ORDEM”.*

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, **afasto a prejudicial de nulidade da sentença por ausência de fundamentação**, uma vez que a decisão enfrentou de forma adequada o conteúdo da lide, não se podendo confundir ausência de motivação com posicionamento contrário aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Nesse sentido: STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1841153/RS, Rel. Min Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe: 02/09/2020; AgInt no AREsp 1606233/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe: 13/08/2020.

#### **O mérito.**

Cinge-se a controvérsia em saber se o impetrante, com amparo no Decreto 9.785/2019, possui direito líquido e certo para obtenção de porte de arma de fogo pelo fato de ser atirador desportivo, sendo desnecessária a comprovação do requisito de efetiva necessidade previsto no art. 10 da Lei 10.826/2003.

A propósito, o apelante demonstra que, em 08/05/2019, requereu porte de arma de fogo à Polícia Federal (id. 143521013, pg. 01), com fulcro no § 3º, II, do Decreto 9.785/2019, que previa o seguinte:

*“Art. 20. O porte de arma de fogo, expedido pela Polícia Federal, é pessoal, intransferível, terá validade no território nacional e garantirá o direito de portar consigo qualquer arma de fogo, acessório ou munição do acervo do interessado com registro válido no Sinarm ou no Sigma, conforme o caso, por meio da apresentação do documento de identificação do portador.*

*§ 1º A taxa estipulada para o porte de arma de fogo somente será recolhida após a análise e a aprovação dos documentos apresentados.*

*§ 2º O porte de arma de fogo de uso permitido é deferido às pessoas que cumprirem os requisitos previstos no § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003.*

*§ 3º Considera-se cumprido o requisito previsto no inciso I do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003, quando o requerente for:*

*I - instrutor de tiro ou armeiro credenciado pela Polícia Federal;*

*II - colecionador ou caçador com Certificado de Registro de Arma de Fogo expedido pelo Comando do Exército;”*

Referido Decreto entrou em vigor com sua publicação em 08/05/2019, sendo posteriormente **revogado pelo Decreto 9.847, de 25 de junho de 2019**, ou seja, antes de definitivamente julgado o processo administrativo objeto desta impetração, em 22/08/2019.

Por sinal, a supracitada nova regulamentação passou a prever os seguintes termos:

*“Art. 15. O porte de arma de fogo de uso permitido, vinculado ao registro prévio da arma e ao cadastro no Sinarm, será expedido pela Polícia Federal, no território nacional, em caráter excepcional, desde que atendidos os requisitos previstos nos incisos I, II e III do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003”.*

Outrossim, pelo Decreto 9.846/2019, art. 2º, XIII, considera-se *porte de trânsito* o direito conferido aos colecionadores, aos atiradores e aos caçadores que estejam devidamente registrados no Comando do Exército e aos representantes estrangeiros em competição internacional oficial de tiro realizada no País, de transitar com as armas de fogo de seus respectivos acervos para realizar as suas atividades.

Assim, como bem constatado pela autoridade impetrada, o requerimento do impetrante ante a Polícia Federal trata de porte de arma para defesa pessoal, que não se confunde com *porte de trânsito*, cujo registro é concedido pelo Exército para que colecionadores, atiradores e caçadores transitem com as armas do seu acervo com a finalidade de realizar suas atividades sem embaraços.

Não se pode olvidar que, consoante a regra geral prevista no art. 6º da Lei 10.826/2003, o porte de arma de fogo é proibido em todo o território nacional, excetuados, entre o mais, os casos de integrantes das entidades de desporto legalmente constituídas, cujas atividades esportivas demandem o uso de armas de fogo, na forma do regulamento desta Lei, observando-se, no que couber, a legislação ambiental (inc. IX).

Logo, considerado o art. 10 da Lei 10.826/2003, o requerimento de porte de arma de fogo, junto à Polícia Federal, é da modalidade *defesa pessoal*, exigindo a demonstração de efetiva necessidade pelo exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à integridade física. Confira-se:

*“Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.*

*§ 1º A autorização prevista neste artigo poderá ser concedida com eficácia temporária e territorial limitada, nos termos de atos regulamentares, e dependerá de o requerente:*

*I – demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física;*

*II – atender às exigências previstas no art. 4º desta Lei;*

*III – apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente.*

*§ 2º A autorização de porte de arma de fogo, prevista neste artigo, perderá automaticamente sua eficácia caso o portador dela seja detido ou abordado em estado de embriaguez ou sob efeito de substâncias químicas ou alucinógenas”.*

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA DE FOGO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO ANTE A NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 10, § 1º, INCISO I, DA LEI Nº 10.826/2003. REGULAR EXERCÍCIO DO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.*

*1. Mandado de segurança impetrado com o intuito de obter provimento jurisdicional que reconheça o direito do impetrante à obtenção do porte de arma de fogo.*

2. A teor do disposto no artigo 10, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.826/2003, a autorização do porte de arma de fogo requer seja demonstrada a sua efetiva necessidade, em razão do exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à integridade física do requerente.

3. O pleito do impetrante foi indeferido na esfera administrativa em síntese porque “não comprovou estar inserido de maneira concreta e efetiva em um conjunto de circunstâncias potencialmente ameaçadoras à sua vida ou integridade física”.

4. Este Tribunal tem sólido entendimento no sentido de que a aferição do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do porte de arma é matéria afeta à discricionariedade administrativa, de modo que a intervenção do Poder Judiciário só se justifica nas hipóteses em que caracterizada ilegalidade na atuação administrativa.

5. As alegações e os documentos apresentados pelo impetrante foram analisados de forma percutiente na seara administrativa, não se vislumbrando, do quanto instruído, eventual cerceamento de defesa ou ofensa às normas legais incidentes no caso concreto. Igualmente inexistiu nestes autos documento hábil a evidenciar o cumprimento dos requisitos previstos no inciso I do § 1º da Lei nº 10.826/2003. Prevalência da conclusão administrativa, visto que alicerçada em regular exercício do juízo de conveniência e oportunidade (mérito administrativo). Precedentes (TRF3).

6. Os diversos decretos que têm sido expedidos com o objetivo de regulamentar esta lei não podem ir além do que ela preceitua, de forma a prever hipóteses de autorização de porte de arma não abrangidas pelas disposições legais.

7. Apelação a que se nega provimento”.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008363-69.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

**“ADMINISTRATIVO. AUTORIZAÇÃO PARA PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 10.826/03. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.**

1. A autoridade impetrada indeferiu o pedido administrativo de autorização para porte de arma de fogo formulado pelo impetrante, sob a assertiva de não ter sido demonstrada a efetiva necessidade da autorização de porte de arma de fogo, nos termos previstos no artigo 10, §1º, inciso I, da Lei nº 10.826/2003.

2. A concessão do porte de arma insere-se no poder discricionário da Administração, cujo controle pelo Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade.

3. O impetrante não demonstrou, nos autos, o alegado direito líquido e certo à autorização postulada, não sendo suficiente sua alegada qualidade de atirador para permitir o porte de arma de fogo para defesa pessoal, porquanto não observados os demais requisitos legais para obtê-la.

4. Na presente ação mandamental, o impetrante nada juntou a comprovar a efetiva necessidade do porte de arma ou de ameaça à sua integridade física, não sendo suficiente sua alegada qualidade de comerciante de armas de fogo e munições para permitir o porte de arma de fogo para defesa pessoal.

5. Não comprovado nos autos o cumprimento de todos os requisitos previstos na legislação que disciplina a matéria e, não comportando a ação mandamental dilação probatória, deve ser mantida a denegação da segurança.

6. Apelação desprovida. (sem grifos no original)”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369959 - 0008340-19.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

**“ADMINISTRATIVO. PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 10.826/03. AVALIAÇÃO DISCRICIONÁRIA. REQUISITOS AUSENTES. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS § II DO ART. 85 DO CPC/2015. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A competência para a concessão do uso de armamento para prática desportiva é do Comando do Exército e está previsto no art. 9º da Lei nº 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento). A autorização requerida pelo apelante, e negada junto à Polícia Federal, está prevista nos artigos 4º, 6º e 10º da mesma Lei nº 10.826/2003.

- Dessa forma, à luz dos dispositivos supracitados, percebe-se que, para a concessão do porte de arma de fogo ao cidadão, em situação excepcional, a critério da Polícia Federal, é imprescindível a demonstração de sua necessidade efetiva em virtude do desempenho de atividade de risco ou da existência de ameaça à sua integridade física.

- Na hipótese, a autoridade policial competente, em decisão devidamente motivada, entendeu que o apelante não logrou êxito em comprovar tal requisito, razão pela qual indeferiu seu pedido.

- Ainda, é de se anotar que, o fato de transportar armas de fogo para atividade desportiva, não guarda qualquer relação com a autorização ora pretendida. Como explicitado acima, a primeira é de atribuição do comando do Exército, e a ora requerida da Polícia Federal.

- Ademais, tal autorização, constitui ato administrativo discricionário, não cabendo ao Poder Judiciário, portanto, a análise de sua conveniência ou oportunidade, encargo este exclusivo da Administração Pública, mas tão somente se foi praticado dentro dos parâmetros da legalidade.

-No caso em apreço, não restou evidenciada qualquer irregularidade do ato administrativo em questão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença para R\$ 500,00 (quinhentos reais).

-Apelação improvida.” (sem grifos no original)”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000622-97.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2018)

**“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PORTE DE ARMA PARA DEFESA PESSOAL. ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. RECURSO DESPROVIDO .**

1. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido é ato sujeito ao preenchimento de requisitos legais e ao juízo favorável de conveniência e oportunidade da Administração Pública.

2. Por se tratar de ato discricionário da Administração Pública, a autorização de concessão de porte de arma, o Poder Judiciário não tem o poder de fazer o controle sobre o mérito do ato administrativo, cabendo-lhe apenas analisar os aspectos relacionados à legalidade do ato, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito)

3. Observa-se que a autoridade impetrada indeferiu o pedido administrativo em razão da ausência de demonstração da efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou ameaça a sua integridade física e porque não havia informação acerca do desfecho do Inquérito Policial nº 0289/1999, do 2º DP de Rio Claro, instaurado em nome do requerente.

4. Não obstante ser o impetrante colecionador de armas bem como serem todas licenciadas, verifica-se que deixou de demonstrar as exigências constantes do artigo 10, §1º e incisos da Lei nº 10.826/2003.

5. Ante o indeferimento do pedido na via administrativa pelo não preenchimento dos requisitos necessários para o porte de arma para uso pessoal, mister a manutenção da r. sentença.

6. Apelo desprovido.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360183 - 0000262-09.2015.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017)

**“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - PORTE DE ARMA DE FOGO - ESTATUTO DO DESARMAMENTO - REQUISITOS AUSENTES - DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. A concessão de autorização para porte de arma de fogo é ato discricionário, ficando a cargo da Administração a análise de sua conveniência e oportunidade.

3. O artigo 6º da Lei nº 10.826/2003, tem como regra geral a vedação ao porte de arma de fogo em todo o território nacional, criando exceções para casos específicos previstos na legislação.

4. A pretendida autorização foi indeferida em virtude do impetrante não demonstrar efetivamente o exercício de atividade profissional de risco ou ameaça concreta a sua segurança física, conforme previsto no art. 10, §1º, I, da Lei nº 10.826/03, pois se infere da exordial que o impetrante é empresário.

5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

6. Agravo legal improvido”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 345584 - 0008602-71.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013)



Isso não bastasse, incontroverso que o Decreto 9.785/2019 foi expressamente revogado pelo Decreto 9.847/2019, enquanto pendente a decisão administrativa, não há falar-se em direito adquirido à posse de arma de fogo pretendida sob o único aspecto de anterior posse relativa a atirador desportivo, eis que ainda não incorporado ao patrimônio do impetrante, sob a égide da normatização revogada.

Bem por isso, não tem relevância a diferenciação feita pelo apelante, com base na regulamentação extinta, a respeito da necessidade de se diferenciar licença e autorização, uma vez que inexistente, sob qualquer ângulo, o direito líquido e certo objetivado.

Como bem pontuado pela D. Procuradoria Regional da República, em seu parecer (id. 144505300, pg. 05):

[...]

*Então, não há ilegalidade na decisão da autoridade impetrada que indeferiu o pedido de porte de arma de trânsito ao impetrante. Tal análise considerou a legislação vigente à época da decisão, conforme exposto neste parecer, não tendo o impetrante direito líquido e certo ao porte de arma de fogo a ser concedido pela Polícia Federal, uma vez que não preencheu os requisitos legais.*

*Portanto, estando correta e bem fundamentada a sentença que negou a segurança, ela deve mantida.*

[...]

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos, acolhido o parecer do Ministério Público Federal com atribuição nesta instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019783-37.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TIAGO NUCCI PERONDI

Advogado do(a) APELANTE: CESAR ANTONIO TUOTO SILVEIRA MELLO - PR40492-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por TIAGO NUCCI PERONDI contra a sentença pela qual denegado seu pedido de expedição de porte de arma de fogo, formulado contra o SUPERINTENDENTE REGIONAL DA POLÍCIA FEDERAL EM SÃO PAULO.

Na origem, o impetrante promoveu este *mandamus* alegando, em suma, que, por ser atirador, solicitou, em 12/06/2019, porte de arma nos termos da Lei 10.826/2003, tratando-se de categoria não sujeita a comprovação de efetiva necessidade, cujo direito ao porte se encontrava apenas pendente de regulamentação. Narra que, por sua vez, o Decreto 9.785/2019 regulamentou o referido porte, condicionando seu deferimento à simples comprovação da condição de atirador e comprovação dos requisitos do art. 4º da Lei 10.826/2003 (Aptidão técnica, psicológica e idoneidade), não havendo que se falar em comprovação de necessidade, quer efetiva, quer mediante presunção. Não obstante, o pedido foi indeferido, sustentando o impetrante que a decisão administrativa é ilegal por desconsiderar a legislação aplicável bem como por conter forte conteúdo ideológico. Ademais, o impetrante se insurge contra o artigo 67, §11, da IN 131/2018 da Polícia Federal, que dispõe que os pedidos de porte indeferidos só podem ser renovados após um ano da negativa.

A UNIÃO manifestou interesse na impetração.

A autoridade impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição opinou pela denegação da segurança.

Sobreveio a **sentença** (id. 137313295) pela qual denegada a ordem de segurança, sob o fundamento de que o impetrante não demonstrou efetiva necessidade para o porte de arma, tal como exigida pelo artigo 10, § 1º, I, da Lei 10.826/03.

Opostos embargos de declaração, não foram conhecidos (id. 137313307).

**Apelação** do impetrante (id. 137313315), pelo qual, basicamente, reiterou as argumentações expostas na exordial e posteriores manifestações, requerendo a reforma da sentença, para que reconhecida a aplicabilidade do regulamento derogado ao caso ora sob apreciação, momento por ter cumprido todos os requisitos necessários para o porte de arma requerido.

Apresentadas contrarrazões (id. 137313325), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovimento da apelação (id. 137501106).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o impetrante, com amparo no Decreto 9.785/2019, possui direito líquido e certo para obtenção de porte de arma de fogo pelo fato de ser atirador desportivo, sendo desnecessária a comprovação do requisito de efetiva necessidade previsto no art. 10 da Lei 10.826/2003.

A propósito, o apelante demonstra que solicitou à Polícia Federal o porte de arma de fogo em 12/06/2019, com fulcro no art. 20, § 3º, II, do Decreto 9.785/2019, que previa o seguinte:

*“Art. 20. O porte de arma de fogo, expedido pela Polícia Federal, é pessoal, intransferível, terá validade no território nacional e garantirá o direito de portar consigo qualquer arma de fogo, acessório ou munição do acervo do interessado com registro válido no Sinarm ou no Sigma, conforme o caso, por meio da apresentação do documento de identificação do portador:*

*§ 1º A taxa estipulada para o porte de arma de fogo somente será recolhida após a análise e a aprovação dos documentos apresentados.*

*§ 2º O porte de arma de fogo de uso permitido é deferido às pessoas que cumprirem os requisitos previstos no § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003.*

*§ 3º Considera-se cumprido o requisito previsto no inciso I do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003, quando o requerente for:*

*I - instrutor de tiro ou armeiro credenciado pela Polícia Federal;*

*II - colecionador ou caçador com Certificado de Registro de Arma de Fogo expedido pelo Comando do Exército;”*

Referido Decreto entrou em vigor com sua publicação em 08/05/2019, sendo posteriormente **revogado pelo Decreto 9.847, de 25 de junho de 2019**, ou seja, antes de definitivamente julgado o processo administrativo objeto desta impetração, em 08/10/2019.

Por sinal, a nova regulamentação passou a prever os seguintes termos:

*“Art. 15. O porte de arma de fogo de uso permitido, vinculado ao registro prévio da arma e ao cadastro no Sinarm, será expedido pela Polícia Federal, no território nacional, em caráter excepcional, desde que atendidos os requisitos previstos nos incisos I, II e III do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.826, de 2003”.*

Outrossim, pelo Decreto 9.846/2019, art. 2º, XIII, considera-se *porte de trânsito* o direito conferido aos colecionadores, aos atiradores e aos caçadores que estejam devidamente registrados no Comando do Exército e aos representantes estrangeiros em competição internacional oficial de tiro realizada no País, de transitar com armas de fogo de seus respectivos acervos para realizar as suas atividades.

Assim, como bem constatado pela autoridade impetrada, o requerimento do impetrante ante a Polícia Federal trata de porte de arma para defesa pessoal, que não se confunde com *porte de trânsito*, cujo registro é concedido pelo Exército para que colecionadores, atiradores e caçadores transitem com as armas do seu acervo com a finalidade de realizar suas atividades sem embarços.

Não se pode olvidar que, consoante a regra geral prevista no art. 6º da Lei 10.826/2003, o porte de arma de fogo é proibido em todo o território nacional, excetuados, entre diversas outras hipóteses, os casos de integrantes das entidades de desporto legalmente constituídas, cujas atividades esportivas demandem o uso de armas de fogo, na forma do regulamento desta Lei, observando-se, no que couber, a legislação ambiental (inc. IX).

Logo, considerado o art. 10 da Lei 10.826/2003, o requerimento de porte de arma de fogo, junto à Polícia Federal, é da modalidade *defesa pessoal*, exigindo a demonstração de efetiva necessidade pelo exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à integridade física. Confira-se:

“Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.

§ 1º A autorização prevista neste artigo poderá ser concedida com eficácia temporária e territorial limitada, nos termos de atos regulamentares, e dependerá de o requerente:

**I – demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física;**

II – atender às exigências previstas no art. 4º desta Lei;

III – apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente.

§ 2º A autorização de porte de arma de fogo, prevista neste artigo, perderá automaticamente sua eficácia caso o portador dela seja detido ou abordado em estado de embriaguez ou sob efeito de substâncias químicas ou alucinógenas”.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA DE FOGO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO ANTE A NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 10, § 1º, INCISO I, DA LEI Nº 10.826/2003. REGULAR EXERCÍCIO DO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Mandado de segurança impetrado com o intuito de obter provimento jurisdicional que reconheça o direito do impetrante à obtenção do porte de arma de fogo.

2. A teor do disposto no artigo 10, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.826/2003, a autorização do porte de arma de fogo requer seja demonstrada a sua efetiva necessidade, em razão do exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à integridade física do requerente.

3. O pleito do impetrante foi indeferido na esfera administrativa em síntese porque “não comprovou estar inserido de maneira concreta e efetiva em um conjunto de circunstâncias potencialmente ameaçadoras à sua vida ou integridade física”.

4. Este Tribunal tem sólido entendimento no sentido de que a aferição do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do porte de arma é matéria afeta à discricionariedade administrativa, de modo que a intervenção do Poder Judiciário só se justifica nas hipóteses em que caracterizada ilegalidade na atuação administrativa.

5. As alegações e os documentos apresentados pelo impetrante foram analisados de forma peruciente na seara administrativa, não se vislumbrando, do quanto instruído, eventual cerceamento de defesa ou ofensa às normas legais incidentes no caso concreto. Igualmente inexistente nestes autos documento hábil a evidenciar o cumprimento dos requisitos previstos no inciso I do § 1º da Lei nº 10.826/2003. Prevalência da conclusão administrativa, visto que alicerçada em regular exercício do juízo de conveniência e oportunidade (mérito administrativo). Precedentes (TRF3).

6. Os diversos decretos que têm sido expedidos com o objetivo de regulamentar esta lei não podem ir além do que ela preceitua, de forma a prever hipóteses de autorização de porte de arma não abrangidas pelas disposições legais.

7. Apelação a que se nega provimento”.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008363-69.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

**“ADMINISTRATIVO. AUTORIZAÇÃO PARA PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 10.826/03. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.**

1. A autoridade impetrada indeferiu o pedido administrativo de autorização para porte de arma de fogo formulado pelo impetrante, sob a assertiva de não ter sido demonstrada a efetiva necessidade da autorização de porte de arma de fogo, nos termos previstos no artigo 10, §1º, inciso I, da Lei nº 10.826/2003.

2. A concessão do porte de arma insere-se no poder discricionário da Administração, cujo controle pelo Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade.

3. O impetrante não demonstrou, nos autos, o alegado direito líquido e certo à autorização postulada, não sendo suficiente sua alegada qualidade de atirador para permitir o porte de arma de fogo para defesa pessoal, porquanto não observados os demais requisitos legais para obtê-la.

4. Na presente ação mandamental, o impetrante nada juntou a comprovar a efetiva necessidade do porte de arma ou de ameaça à sua integridade física, não sendo suficiente sua alegada qualidade de comerciante de armas de fogo e munições para permitir o porte de arma de fogo para defesa pessoal.

5. Não comprovado nos autos o cumprimento de todos os requisitos previstos na legislação que disciplina a matéria e, não comportando a ação mandamental dilação probatória, deve ser mantida a denegação da segurança.

6. Apelação desprovida. (sem grifos no original)”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369959 - 0008340-19.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

**“ADMINISTRATIVO. PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 10.826/03. AVALIAÇÃO DISCRICIONÁRIA. REQUISITOS AUSENTES. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS § II DO ART. 85 DO CPC/2015. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A competência para a concessão do uso de armamento para prática desportiva é do Comando do Exército e está previsto no art. 9º da Lei nº 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento). A autorização requerida pelo apelante, e negada junto à Polícia Federal, está prevista nos artigos 4º, 6º e 10º da mesma Lei nº 10.826/2003.

- Dessa forma, à luz dos dispositivos supracitados, percebe-se que, para a concessão do porte de arma de fogo ao cidadão, em situação excepcional, a critério da Polícia Federal, é imprescindível a demonstração de sua necessidade efetiva em virtude do desempenho de atividade de risco ou da existência de ameaça à sua integridade física.

- Na hipótese, a autoridade policial competente, em decisão devidamente motivada, entendeu que o apelante não logrou êxito em comprovar tal requisito, razão pela qual indeferiu seu pedido.

- Ainda, é de se anotar que, o fato de transportar armas de fogo para atividade desportiva, não guarda qualquer relação com a autorização ora pretendida. Como explicitado acima, a primeira é de atribuição do comando do Exército, e a ora requerida da Polícia Federal.

- Ademais, tal autorização, constitui ato administrativo discricionário, não cabendo ao Poder Judiciário, portanto, a análise de sua conveniência ou oportunidade, encargo este exclusivo da Administração Pública, mas tão somente se foi praticado dentro dos parâmetros da legalidade.

-No caso em apreço, não restou evidenciada qualquer irregularidade do ato administrativo em questão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença para R\$ R\$ 500,00 (quinhentos reais).

-Apelação improvida.” (sem grifos no original)”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000622-97.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2018)

**“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PORTE DE ARMA PARA DEFESA PESSOAL. ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. RECURSO DESPROVIDO .**

1. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido é ato sujeito ao preenchimento de requisitos legais e ao juízo favorável de conveniência e oportunidade da Administração Pública.

2. Por se tratar de ato discricionário da Administração Pública, a autorização de concessão de porte de arma, o Poder Judiciário não tem o poder de fazer o controle sobre o mérito do ato administrativo, cabendo-lhe apenas analisar os aspectos relacionados à legalidade do ato, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito)

3. Observa-se que a autoridade impetrada indeferiu o pedido administrativo em razão da ausência de demonstração da efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou ameaça à sua integridade física e porque não havia informação acerca do desfecho do Inquérito Policial nº 0289/1999, do 2º DP de Rio Claro, instaurado em nome do requerente.

4. Não obstante ser o impetrante colecionador de armas bem como serem todas licenciadas, verifica-se que deixou de demonstrar as exigências constantes do artigo 10, §1º e incisos da Lei nº 10.826/2003.

5. Ante o indeferimento do pedido na via administrativa pelo não preenchimento dos requisitos necessários para o porte de arma para uso pessoal, mister a manutenção da r. sentença.

6. Apelo desprovido." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360183 - 0000262-09.2015.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - PORTE DE ARMA DE FOGO - ESTATUTO DO DESARMAMENTO - REQUISITOS AUSENTES - DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. A concessão de autorização para porte de arma de fogo é ato discricionário, ficando a cargo da Administração a análise de sua conveniência e oportunidade.

3. O artigo 6º da Lei nº 10.826/2003, tem como regra geral a vedação ao porte de arma de fogo em todo o território nacional, criando exceções para casos específicos previstos na legislação.

4. A pretendida autorização foi indeferida em virtude do impetrante não demonstrar efetivamente o exercício de atividade profissional de risco ou ameaça concreta a sua segurança física, conforme previsto no art. 10, §1º, I, da Lei nº 10.826/03, pois se infere da exordial que o impetrante é empresário.

5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

6. Agravo legal improvido".

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 345584 - 0008602-71.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013)

Isso não bastasse, incontroverso que o Decreto 9.785/2019 foi expressamente revogado pelo Decreto 9.847/2019, enquanto pendente a decisão administrativa, não há falar-se em direito adquirido à posse de arma de fogo pretendida sob o único aspecto de anterior posse relativa a atirador desportivo, eis que ainda não incorporado ao patrimônio do impetrante, sob a égide da normatização revogada.

Bem por isso, não tem relevância qualquer diferenciação, com base na regulamentação extinta, a respeito da necessidade de se diferenciar licença e autorização, uma vez que inexistente, sob qualquer ângulo, o direito líquido e certo objetivado.

Mostra-se descabido, ainda, que se pretenda alternativamente o afastamento do artigo 67, § 11, da IN 131/2018 da Polícia Federal, que dispõe que os pedidos de porte indeferidos só podem ser renovados após um ano dessa negativa.

Isso porque, a uma, referida Instrução Normativa estabelece os procedimentos relativos ao registro de armas de fogo, devidamente inseridos nas atribuições da Polícia Federal previstas em lei. A duas, porque a própria autoridade impetrada informou que, no caso do impetrante, não é aplicável o prazo de um ano para apresentação de novo pedido administrativo, haja vista que, diante da supracitada modificação legislativa, a fundamentação a amparar novo requerimento será, necessariamente, diversa da ora apresentada.

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos, acolhido o parecer do Ministério Público Federal com atribuição nesta instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016414-77.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: MARCIA MONTEIRO DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER VELOSO CERQUEIRA GONCALVES - SP246724-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença pela qual concedida a segurança em favor da impetrante MARCIA MONTEIRO DOS SANTOS SILVA, determinando à autoridade impetrada INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL que adote as providências necessárias para a conclusão da análise do seu requerimento de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição).

Sem recursos voluntários, os autos subiram a esta E. Corte unicamente por força de remessa oficial.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovido da remessa necessária.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Isso porque a autoridade impetrada informou que o benefício previdenciário requerido pelo impetrante foi analisado e concedido (id. 144854449), pelo que se exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Nesse sentido, há jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. CANCELAMENTO DA NOTIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se observa a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código Fux, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. 2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim uma análise que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não implica ofensa à norma invocada. 3. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático. 4. Com efeito, não havendo utilidade prática do provimento jurisdicional pleiteado, revela-se ausente o interesse de agir pela perda superveniente do objeto, razão pela qual deve ser o processo extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973, consoante repisado na decisão combatida. Precedentes: REsp. 1.804.997/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.5.2019, AgRg no MS 20.626/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.12.2014 e REsp. 938.715/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.12.2008. 5. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.**

(AgInt no AREsp 741.881/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A ocorrência, no plano dos fatos, de eventos posteriores à impetração, prejudiciais ou inviabilizadores da concessão da ordem, nos termos em que requerida, acarreta a perda superveniente do objeto, impondo-se, em consequência, a extinção do feito sem resolução do mérito. 2. Agravo interno não provido".

(AgInt no RMS 45.017/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]". (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009). 2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90. 3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Nesse contexto, trago à colação, também, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.**

- Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Elizabete Pedro Batista, em face do Chefe da Agência do INSS nº 21029070, com a finalidade de obter determinação judicial para que seja proferida decisão administrativa sobre pedido de concessão de benefício previdenciário em trâmite.

- Intimada em 17/08/2018 para prestar informações, a autoridade impetrada esclareceu que o pedido já havia sido apreciado em data de 13/08/2018 (ID 8220681, fls. 1/14), antes da notícia de impetração deste mandamus, tendo como decisão o indeferimento do pedido por falta de tempo de contribuição.

- A sentença entendeu pela falta de interesse de agir, pela perda de objeto, julgando extinto o processo, sem julgamento de mérito.

- Ao tempo em que trazida a causa à cognição jurisdicional, a tutela pretendida era útil, e deixou de sê-lo, porque o réu veio a cumprir a prestação pretendida antes de ter ciência de que o autor deflagrou a Jurisdição com essa finalidade. Assim, o objeto do presente mandamus (apreciação conclusiva do requerimento administrativo de protocolo nº 413219236) foi plenamente alcançado pela impetrante, de forma que não se há falar em eventual imputação de multa à parte impetrada, sendo despicando o fato de apresentação de informações pela parte impetrada a destempo.

- Com o cumprimento do objeto da impetração, fica prejudicada a análise da remessa oficial em virtude da superveniente do objeto da ação.

- Apelação não provida. Remessa oficial prejudicada.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5071139-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

**"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.** 1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso. 2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999. 3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto. 4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual. 5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Impõe-se, portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009 c/c arts. 485, VI e 932 do Código de Processo Civil, **julgo extinto** este mandado de segurança, sem resolução do mérito. **Prejudicado** o reexame necessário.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJE, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001706-82.2008.4.03.6122

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO TRAVAGLI - SP58780-A

APELADO: LUCIA MARCUZZO

Advogado do(a) APELADO: DULCINEIA ZAMPIERI FORTEZA - SP53397-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca da decisão ID 122735764 fl. 157/158, como seguinte dispositivo:

"...

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 117/119 e HOMOLOGO O ACORDO celebrado entre as partes, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil de 2015. Prejudicados o Agravo Interno de fls. 121/123 e a apelação interposta pela CEF.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo *a quo*, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se."

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004396-22.2019.4.03.6119**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009825-30.2010.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: SYLVANDIRA DE CAMPOS BOUCHER, MARISA BOUCHER DOS SANTOS, MARA BOUCHER**

**Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA NARDY MOUTINHO - SP177834-A, FABIO SURJUS GOMES PEREIRA - SP219937-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA NARDY MOUTINHO - SP177834-A, FABIO SURJUS GOMES PEREIRA - SP219937-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA NARDY MOUTINHO - SP177834-A, FABIO SURJUS GOMES PEREIRA - SP219937-A**

**APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**

**Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DESPACHO**

ID 123740744: Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe.

Observe, outrossim, que eventual ciência do advogado substituído compete à parte que o desconstituíu.

Intime-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007485-66.2017.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: ELIAS & ALEXANDRIA - INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E SUPRIMENTOS PARA LABORATORIOS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: GABRIELA FREIRE NOGUEIRA - SP213692-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006056-30.2019.4.03.6126**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SPECIAL SPRINGS DO BRASIL - DISTRIBUICAO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE COMPONENTES PARA MOLDES E FERRAMENTAS DE ESTAMPO LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: ROBERTA DE FIGUEIREDO FURTADO BREDA - SC28957-S, PATRICIA VARGAS FABRIS - SP321729-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007415-24.2018.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: BLACK CREEK COMERCIAL LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000448-63.2019.4.03.6122

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AMENDUPA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMENDUPA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000956-48.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARFRIOS/AARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS

Advogados do(a) APELADO: MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMYTINA DE CAMPOS - SP273788-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002233-11.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAPE TRANSPORTES MIRASSOLEIRELI

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE MORELLI - SP239694-A, LEANDRO PEREIRA MACHADO DA SILVEIRA - SP270413-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002658-77.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAUAD ALIMENTOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022479-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AZ PRODUCOES CROSSMEDIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A, MARICIA LONGO BRUNER - SP231113-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021755-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A  
AGRAVADO: DANIELIS ANTELO CORRALES  
Advogado do(a) AGRAVADO: KASSIO DA SILVA SANTOS - SP398521

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de decisão que deferiu pedido de tutela antecipada para que o agravante/réu "conceda o registro provisório para exercício da Medicina, limitada a atenção primária à saúde e procedimentos de saúde da família, até que se realize o primeiro exame REVALIDA no território da inscrição (Estado de São Paulo)."

Sustenta o agravante que o Conselho Federal de Medicina, enquanto órgão fiscalizador e regulamentador da medicina em todo território nacional, tem por objetivo estabelecer as normas e requisitos necessários para que a saúde do cidadão seja priorizada, sempre em consonância com a legislação ordinária.

Assim, a apresentação do diploma de graduação devidamente revalidado constitui requisito legal imprescindível para que aquele que pretenda exercer a medicina possa ser inscrito no Conselho Regional de Medicina.

Alega que a verificação da compatibilidade e adequação da formação acadêmica dos médicos graduados no exterior, diante das diretrizes curriculares nacionais, através da avaliação dos respectivos conhecimentos, habilidades e competências, tem por objetivo evitar que profissionais eventualmente mal preparados, portadores de diplomas obtidos fora dos parâmetros mínimos estabelecidos pelas políticas públicas nacionais, possam colocar em risco a saúde da população do país, o que efetivamente poderia acontecer se houver a mera homologação automática de diplomas, sem a realização de qualquer análise criteriosa.

Pedido de efeito suspensivo concedido (ID 138728700).

Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.



No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o apodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum gramulum salis* - a chamada **vergente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Na ação originária a autora/agravada afirmou ser médica formada desde 2002 por instituição de ensino cubana e que veio para o Brasil participar do programa Mais Médicos, não tendo até este momento revalidado o seu diploma de medicina em Universidade Pública brasileira e, por esta razão, se encontra impossibilitada de exercer a profissão para a qual se formou.

Alegou que cumpre todos os requisitos para o exercício da Medicina e que a pandemia provocada pela COVID-19 constitui necessidade bastante a flexibilizar as exigências para a expedição de registro profissional junto ao Conselho Regional de Medicina.

Notoriamente, vivemos uma época - e não apenas um período - de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial - muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso - que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados, para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediatórios, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Além do mais, como bem asseverou o agravante, a Lei Federal nº 12.871/13 criou um regime excepcional de atuação médica, denominado "Programa Mais Médicos para o Brasil", que de forma pontual e clara dispôs a revalidação do diploma tão somente para a atuação do profissional no âmbito do próprio projeto.

Destaco que o MINISTÉRIO DA SAÚDE, por intermédio da SECRETARIA DE ATENÇÃO PRIMÁRIA À SAÚDE (SAPS/MS), publicou o EDITAL Nº 05, de 11 de março de 2020, para o chamamento público de médicos formados em instituições de educação superior brasileiras ou com diploma revalidado no Brasil, nos termos do art. 13, §1º, inciso I da Lei nº 12.871/2013, para adesão ao Projeto Mais Médicos para o Brasil, nos termos estabelecidos no referido Edital, portanto, o Poder Público já adotou ações de aperfeiçoamento na área de Atenção Primária à Saúde em regiões prioritárias para o Sistema Único de Saúde (SUS), cabendo ao interessado preencher os requisitos necessários.

Assim, é **vedado o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior sem o anterior procedimento administrativo de revalidação**, nos termos dispostos na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), em seu art. 48, § 2º.

Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

(...)

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação.

Tendo em vista que a concorrência das condições necessárias à concessão de tutela provisória não foi suficientemente demonstrada pela autora, a r. interlocutória deve ser reformada.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011996-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164-A, GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A, ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411-A

AGRAVADO: ZENAIDE GOMES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, através do qual o agravante, CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5ª REGIÃO, pretende obter a reforma da decisão que indeferiu o pedido de utilização do convênio WEBSERVICE/INFOJUD.

Sustenta que o sistema WEBSERVICE / INFOJUD, assim como o RENAJUD e o BACENJUD, destina-se a adequar o Poder Judiciário à realidade do processo de informatização, aumentando a efetividade das execuções e contribuindo de maneira mais célere para a localização do executado e de bens de sua titularidade.

Requer o provimento do recurso para que seja determinado a utilização do sistema WEBSERVICE/INFOJUD, para o fim de localizar endereços de domicílio e bens passíveis de constrição em nome do executado.

DECIDO.

Inicialmente, anoto que o exequente já teve êxito quanto ao pedido de consulta aos sistemas eletrônicos (RENAJUD e INFOJUD) para pesquisa de localização do devedor e de bens penhoráveis, por meio de decisão proferida no agravo de instrumento nº 5005761-04.2020.4.03.0000, em 17 de março de 2020.

Ocorre que após a suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o exequente pleiteou a consulta de endereços por intermédio dos sistemas INFOJUD/WEBSERVICE.

O d. Juiz proferiu a seguinte decisão:

*Prejudicado o pedido da exequente, pois a questão relacionada a pesquisa para localização do executado/bens já foi apreciada pelo juízo (ID 30645647).*

*Diante do exposto, mantenho a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80.*

Int.

A r. interlocutória está excelentemente fundamentada.

Destarte, é evidente que o pedido do exequente já foi apreciado anteriormente por este Relator, sendo-lhe proferida decisão favorável.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intime-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016125-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DIAS JORGE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO MOREIRA FILHO - SP51128

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ ANTONIO DIAS JORGE, contra decisão do MM. Juízo a quo que, em execução fiscal, determinou bloqueio/penhora "on line" sobre valores depositados em seu nome em contas bancárias, em um total inferior a 40 (quarenta) salários mínimos.

Inicialmente, pugna pela concessão liminar do efeito suspensivo ao presente recurso. Por fim, pede seu provimento.

Foi concedido, em favor do ora agravante, a título de antecipação de tutela, o efeito suspensivo pleiteado, de modo a suspender a penhora on-line de numerário depositado em contas bancárias, de qualquer natureza, em seu nome, até o montante legal de 40 (quarenta) salários-mínimos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto ao pedido de levantamento dos valores bloqueados, parte do mérito do presente agravo - a considerar que o art. 833, em seu inciso X, do CPC/2015, assim dispõe:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos..."

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações. Admite-se, pois, no caso em debate, interpretação extensiva do supratranscrito dispositivo legal.

Quanto ao tema em debate, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIO S MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 13 40 120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X). (STJ, REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIO S MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salário s mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0012164162016 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIO S MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salário s mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0023001042014 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil. 2. As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria. 3. Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salário s-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência. 4. A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família. 5. Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo. 6. O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente. 7. Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente. 8. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0006 40 7752015 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

Da mesma forma, aplica-se a impenhorabilidade aos valores de natureza salarial, pelo seu notório caráter alimentar. É este, também, cumulativamente, o caso dos autos.

Trata-se, pois, de montante inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, logo, enquadra-se na regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC/2015. Demais disso, possui o valor bloqueado, pendente de liberação, confessa natureza salarial, de modo que, nos termos do artigo 833, IV, do Estatuto Processual Civil é, mais uma vez, também em razão disso, ressalte-se, impenhorável.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para determinar o desbloqueio dos valores impenhoráveis da conta corrente em referência.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005160-84.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: MARIADAS NEVES DA CONCEICAO BORELLI

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO DE SOUSA OLIVEIRA - SP152925-A, MARIA GEORGINA JUNQUEIRA GONZAGA - SP52415-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: CARLA DORTAS SCHONHOFEN - SP180919-A, OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI - SP165381-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA DAS NEVES DA CONCEIÇÃO, nos autos da ação ordinária, por esta ajuizada, de indenização por danos morais, em face do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREMESP, em razão de arquivamento de sindicância instaurada para investigação de possível erro médico no falecimento de seu filho menor.

A autora alega, em síntese, que em 05/02/2011, ingressou com ação indenizatória que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Diadema, a qual foi julgada procedente, sendo que o laudo pericial elaborado constatou que ocorreram irregularidades no atendimento prestado ao seu filho, que veio a óbito em 22/12/2009, aos onze anos de idade, no Hospital São Lucas. Aduz que estando caracterizado o erro médico que culminou com a morte de seu filho, foi totalmente indevido o arquivamento da sindicância efetuada pelo CREMESP, o que lhe ocasionou danos, decorrentes da ausência de responsabilização na via administrativa. Pretende a condenação do referido órgão pelos danos morais causados, no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial. Condenação da autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, cuja execução fica suspensa, nos termos dos artigos 85, § 2º e 98, § 3º, do CPC, (ID.90244343 – pág. 20/23).

Em suas razões de apelação a autora pretende a reforma da sentença, ao argumento de que o CREMESP, ao entender que não houve infração, agiu em total arreio ao Código de Ética Médica, anuindo com a atitude (ou falta de) dos profissionais envolvidos, em detrimento da vida do paciente, razão pela qual deve ser responsabilizado pelos danos morais, decorrentes do arquivamento da sindicância, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial, (ID. 90244343 – pág. 23/34).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na pretensão da autora em obter indenização por dano moral, em razão de arquivamento de sindicância, instaurada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo – CREMESP, para investigação de possível erro médico no falecimento de seu filho menor.

Anoto, por oportuno, que a discussão no presente caso é aferir a responsabilização do CREMESP por ter arquivado a sindicância em que se apurava possível erro médico pelo falecimento do menor, filho da autora, não sendo discutido aqui a responsabilização civil do referido órgão pela morte, posto que a referida discussão já foi objeto de processo pertinente.

#### **Responsabilidade Civil do Estado**

Está consagrado no direito brasileiro de que a responsabilidade Civil do Estado é objetiva, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal e se baseia na teoria do risco administrativo, com exigência da ocorrência de dano, de uma ação administrativa, e o nexo causal entre ambos. Há, ainda, a possibilidade de se verificar a culpa da vítima, quando poderá haver abrandamento ou mesmo exclusão da responsabilidade da pessoa jurídica de direito público ou da pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público.

Todavia, tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil do Estado, como regra geral, é subjetiva, e se baseia na teoria da culpa administrativa, na qual deve ser comprovada, (por quem sofreu a lesão), a falta ou a deficiência de um serviço público, o qual o Estado estava obrigado, o dano e o nexo de causalidade entre a omissão havida e o dano sofrido.

Na teoria da culpa administrativa deve ser comprovada a ocorrência de uma falha na prestação de um serviço público, consoante a expressão consagrada pelo direito administrativo francês "*faute de service*", em que deve ser verificada se a falta ou a prestação defeituosa ou retardamento de um serviço público acarretou prejuízo a terceiros.

Nesta teoria da culpa administrativa a responsabilidade civil do Estado é subjetiva, ou seja, exige-se a ocorrência do dolo ou culpa, (esta, numa das três vertentes: negligência, imprudência ou imperícia), que, no entanto, não precisam estar individualizadas, porquanto a culpa pode ser atribuída ao serviço público de forma genérica, ou seja, pela "falta do serviço", oriunda da "*faute de service*" do direito francês.

Entretanto, o poder público, em face de sua omissão, poderá também responder objetivamente, isto ocorre quando o Estado está na posição de garante, ou seja, quando tem o dever legal de assegurar a integridade de pessoas ou coisas que estejam sob sua guarda, proteção direta ou custódia, sendo o caso de aplicação da "teoria do risco administrativo", conforme explicitado anteriormente, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, mesmo sem haver atuação dos agentes estatais, porque a omissão, neste caso, se iguala a uma conduta comissiva.

#### **Danos morais**

O direito à indenização por dano material, moral ou à imagem encontra-se no rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, assegurado no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5º (...)

...

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

...

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (...)"

Outrossim, o dano moral, segundo Orlando Gomes, é o agravo que não produz qualquer efeito patrimonial, não refletindo no campo econômico, mas causa sofrimento profundo, tais como mágoa, desgosto, desonra, vergonha. Nesse sentido, a visão que prevalece na doutrina é o conceito de danos morais com base na afronta aos direitos da personalidade.

#### **Prerrogativas do Conselho Regional de Medicina**

O Conselho Federal de Medicina e o Conselho Regional de Medicina detêm prerrogativa para fiscalizar o exercício profissional e impor as sanções cabíveis aos médicos que incidirem em condutas contrárias à ética profissional, nos termos da Lei nº 3.268/1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045/1958. Confira-se:

"Art. 1º O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina, instituídos pelo [Decreto-lei nº 7.955, de 13 de setembro de 1945](#), passam a constituir em seu conjunto uma autarquia, sendo cada um deles dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira.

Art. 2º O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina são os órgãos supervisores da ética profissional em toda a República e ao mesmo tempo, julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente.

Art. 15. São atribuições dos Conselhos Regionais:

- a) deliberar sobre a inscrição e cancelamento no quadro do Conselho;
- b) manter um registro dos médicos, legalmente habilitados, com exercício na respectiva Região;
- c) fiscalizar o exercício da profissão de médico;
- d) conhecer, apreciar e decidir os assuntos atinentes à ética profissional, impondo as penalidades que couberem;**
- e) elaborar a proposta do seu regimento interno, submetendo-a à aprovação do Conselho Federal;
- f) expedir carteira profissional;
- g) velar pela conservação da honra e da independência do Conselho, livre exercício legal dos direitos dos médicos;
- h) promover, por todos os meios e o seu alcance, o perfeito desempenho técnico e moral da medicina e o prestígio e bom conceito da medicina, da profissão e dos que a exercem;
- i) publicar relatórios anuais de seus trabalhos e a relação dos profissionais registrados;
- j) exercer os atos de jurisdição que por lei lhes sejam cometidos;
- k) representar ao Conselho Federal de Medicina Aérea sobre providências necessárias para a regularidade dos serviços e da fiscalização do exercício da profissão".

Por sua vez, a Resolução CFM nº 1897/2009, vigente à época dos fatos, dispõe acerca do Conjunto de Normas processuais que regulamentam as sindicâncias, processos ético-profissionais e o rito dos Julgamentos nos Conselhos Federal e Regionais de Medicina:

"**Art.1º** Os Processos Ético-Profissionais e as sindicâncias, nos Conselhos de Medicina, reger-se-ão por este Código e tramitarão em sigilo processual.

**Art.2º** A competência para apreciar e julgar infrações éticas será atribuída ao Conselho Regional de Medicina onde o médico estiver inscrito, ao tempo do fato punível ou de sua ocorrência.

**§ 1º** No caso de a infração ética ter sido cometida em local onde o médico não possua inscrição, a apuração dos fatos será realizada onde ocorreu o fato.

**§ 2º** A apreciação e o julgamento de infrações éticas de Conselheiros obedecerá às seguintes regras:

**I** - a sindicância realizar-se-á pelo Conselho Regional de Medicina onde o fato ocorreu;

**II** - decidida a instauração de Processo Ético-Profissional a instrução ocorrerá no Conselho Regional de Medicina, remetendo ao Conselho Federal de Medicina para desforamento do julgamento.

**Art. 7º** Instaurada a sindicância, nos termos dos incisos I, II e III do art. 6º, o Presidente do Conselho ou o Conselheiro Corregedor nomeará um Sindicante para, no prazo de até 30 (trinta) dias, prorrogável a critério do Presidente ou Corregedor, apresentar relatório contendo a descrição dos fatos, circunstâncias em que ocorreram, identificação das partes e conclusão sobre a existência ou inexistência de indícios de infração ética.

**Art. 8º** Do julgamento do relatório da sindicância poderá resultar:

**I** - arquivamento fundamentado da denúncia ou baixa em diligência e/ou pedido de vista dos autos por 30 (trinta) dias;

**II** - homologação de procedimento de conciliação;

**III** - instauração do Processo Ético-Profissional."

No caso dos autos, ao que se depreende do narrado na inicial e do conjunto probatório, foi instaurado, após denúncia da autora, para apuração do atendimento médico prestado ao seu filho que veio a óbito, nas dependências do Hospital São Lucas, a Sindicância nº 146.313/2010, que culminou com o arquivamento do procedimento investigatório, sem a aplicação da punição aos profissionais médicos envolvidos, ao entendimento de que o atendimento prestado ao menor, desde o primeiro dia até o momento do óbito, não apresentara indícios de infração aos Artigos do Código de Ética Médica, (ID. 90244399 –pág. 43/53 e ID. 90244340).

Restou comprovado, portanto, que após a apuração da conduta do corpo médico que prestou socorro/assistência ao menor, o Conselho Regional de Medicina entendeu não ter havido indícios de infração que levassem a eventual aplicação de penalidades administrativas aos profissionais envolvidos.

Percebe-se pela análise dos autos que a autora firma sua tese de ocorrência de dano moral indenizável, com base tão somente no fato de o CREMESP ter arquivado o procedimento de sindicância instaurado, desta forma, não cabe qualquer questionamento aqui, quanto aos danos ocasionados à apelante, pela morte do filho, pelas condutas já apuradas em processo distinto, eis que a discussão presente se limita à averiguação da conduta do CREMESP, ao arquivar a sindicância, sem penalizar administrativamente os médicos que prestaram os cuidados à criança, é passível de responsabilização por ato ilícito, isto porque a autora argumenta que além da dor extrema de perder seu filho, sofreu profundo desgosto por se ver desamparada pela postura do referido órgão.

Como se requer a responsabilização do ente público, (Autarquia Federal) pelos alegados danos, cabe apreciação mais profunda se a conduta administrativa do CREMESP, configura-se ato ilícito, bem como se há a comprovação do nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso.

Do que consta dos autos, na apuração do procedimento investigatório (sindicância) verifica-se que não há qualquer irregularidade na conduta praticada pelo Autarquia Federal que analisou o proceder dos médicos envolvidos de acordo com o Código de Ética Médica, o que encontra amparo dentro dos limites legais, sendo que a Comissão Formada pelo CREMESP agiu pautada nos princípios que regem a atividade administrativa, sendo que a ordem de arquivamento da sindicância decorreu em conformidade com a legislação de vigência, portanto, tal ato, amparado na legislação, não configura o ato ilícito necessário ao preenchimento de um dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, com base no artigo 37, § 6º da CF.

Sendo assim, em que pese a triste situação vivenciada pela autora, e não obstante o elevado respeito à memória do filho, falecido na mais tenra idade, não estão preenchidos os requisitos ensejadores para a responsabilização do CREMESP, diante da inexistência de ato ilícito em sua conduta, imprescindível para a responsabilização pretendida pela autora.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Nos termos do artigo 85, § 11, do NCPC, majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante em 1% (um por cento) do valor anteriormente arbitrado, em favor do causídico da parte contrária, cuja execução fica suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios, em 1% (um por cento) dos valores anteriormente arbitrados, em favor do causídico da parte contrária, nos termos do artigo 85, § 11 do CPC, cuja execução fica suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º do mesmo Código.

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016646-47.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: LEANDRO DAS NEVES CERQUEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DIAS DJAMDJIAN - SP298481-A

PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em 27/7/2020 que **concedeu a segurança** “para determinar que a autoridade impetrada proceda à inscrição do impetrante nos quadros do Conselho Regional dos Despatchantes Documentalistas do Estado de São Paulo, sem a necessidade de apresentação de Diploma SSP, realização de curso de qualificação ou outras exigências relativas à especial qualificação e ofício de DETRAN para que efetue o registro do impetrante junto ao Sistema E-CRVSP”.

### DECIDO:

Sentença correta porque considerou que o Conselho Federal e Conselhos Regionais dos Despatchantes Documentalistas foram disciplinados pela Lei nº 10.602/2002, a qual sofreu diversos vetos, dentre eles, o dispositivo que lhes conferia a possibilidade de exigir habilitação específica para o exercício da profissão, sendo certo que o Estatuto aprovado pela Assembleia Geral Extraordinária, em 27/11/2006, que previu a exigência ora discutida, não tem natureza de ato normativo, tampouco possui fundamento legal.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 10.602/2002. INSCRIÇÃO. IMPOSIÇÃO DE CONDIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O artigo 5º, XIII, da Constituição Federal estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei, e o artigo 22, I e XVI, do mesmo diploma legal prevê que compete privativamente a União legislar sobre direito do trabalho e condições para o exercício das profissões.

2. No exame da ADI 4.387 decidiu a Suprema Corte que a Lei Estadual 8.107/1992, a pretexto de prescrever regras de caráter administrativo acerca da atuação dos despachantes junto aos órgãos públicos estaduais, “impôs limites excessivos ao exercício da profissão de despachante no âmbito do Estado, submetendo esses profissionais liberais a regime jurídico assemelhado ao de função delegada da administração pública, afrontando materialmente o disposto no art. 5º, inciso XIII, da Carta Magna”.

3. A Lei 10.602/2002, que dispõe sobre os conselhos federal e regionais da categoria específica, não fixou quaisquer requisitos para o exercício da atividade, cabendo ressaltar que foi vetado o artigo 4º que dispunha que “o exercício da profissão de Despatchante Documentalista é privativo das pessoas habilitadas pelo Conselho Regional dos Despatchantes Documentalistas de sua jurisdição, nos termos das normas baixadas pelo Conselho Federal”, demonstrando, assim, a impossibilidade de imposição de condições ao exercício da atividade mediante ato normativo emanado do respectivo conselho federal, em detrimento da lei na disciplina das qualificações exigidas para o exercício de profissão.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5014269-06.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 26/09/2020, Intimação via sistema DATA: 29/09/2020)

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. INSCRIÇÃO. IMPOSIÇÃO DE CONDIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 10.602/2002. ART. 5º INC. XIII, DA CF/88. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

-O art. 5º, caput, da Constituição Federal, dispõe sobre os direitos e garantias fundamentais da República Federativa do Brasil, e em seu inciso XIII, disciplina a liberdade para exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas na lei.

-Tratando-se de preceito constitucional de eficácia contida, o art. 5º, XIII, da Constituição de 1988, permite que a legislação ordinária federal fixe critérios razoáveis para o exercício da atividade profissional.

-Verifica-se que a Lei nº 10.602/2002 conferiu ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais dos Despatchantes Documentalistas o poder de representar os profissionais junto a órgãos e entidades, sendo vedado, por ausência de previsão legal, estipular requisitos aos pedidos de inscrição que lhes forem encaminhados.

-Dessa maneira, a exigência do “Diploma SSP”, bem como de realização de curso de qualificação, fere o princípio da legalidade aplicável ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, na forma do já citado artigo 5º CF.

-A conduta perpetrada pela autoridade impetrada, consistente na recusa em proceder à inscrição do impetrante em seus quadros, afigura-se desarrazoada e desproporcional, pois extrapola os limites da atribuição conferida pela Constituição Federal às entidades fiscalizadoras de profissão regulamentada, acarretando indevida limitação ao exercício da profissão.

-Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001195-84.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 17/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2019)

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRDD/SP. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS. REGISTRO NO CONSELHO. EXIGÊNCIA SEM PREVISÃO LEGAL. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

1. A Lei nº 10.602/2002 conferiu aos referidos Conselhos apenas o poder de representar os profissionais junto a órgãos e entidades, sendo vedado - por ausência de previsão legal - estipular requisitos ou entraves aos pedidos de inscrição que lhes forem endereçados.

2. A exigência do ‘Diploma SSP’, bem como de realização de curso de qualificação, entre outras, fere o princípio da legalidade aplicável ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, na forma do artigo 5º, inciso XIII, da Constituição da República, que assegura a todos a prática de qualquer mister, independentemente de qualificação técnica, excepcionando, apenas e tão somente, os casos para os quais a proteção da sociedade imponha a exigência de comprovação de pré-requisitos para o exercício da atividade.

3. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de garantir o direito à efetivação de inscrição dos profissionais no Conselho Regional de Despatchantes Documentalistas do Estado de São Paulo - CRDD/SP, independentemente da apresentação de diploma ou curso de qualificação profissional, ante a ausência de previsão legal. Precedentes.

4. Remessa Oficial improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 371295 - 0021781-33.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 01/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2018)

Nego provimento ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011485-75.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 983/3241

APELANTE: DICTARE CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SPENCER ALVES CATULE DE ALMEIDA NETO - SP310512-A, SPENCER ALVES CATULE DE ALMEIDA JUNIOR - SP73438-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENZO DEL GRANDE - SP345576-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por Dictare Consultoria em Gestão Empresarial Ltda., em face do Conselho Regional de Administração de São Paulo, objetivando a inexistência de relação jurídica que lhe imponha o registro perante o conselho réu e a manutenção, em sua estrutura organizacional, de um profissional Administrador na função de responsável técnico; da nulidade de qualquer procedimento fiscalizatório, multa ou lançamento promovido pelo réu.

Valor da causa - R\$ 4.072.97.

A autora alega que sua atividade básica não se enquadra no rol de atividades submetidas à fiscalização do CRA. Sentença de improcedência contrastada por apelação que foi respondida.

### DECIDO.

A matéria dos autos não tem qualquer mistério no âmbito desta Sexta Turma e por isso rende decisão monocrática.

O artigo 1º da Lei 6.839/1980 dispõe que: "O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Nos termos da lei, é a **ATIVIDADE BÁSICA** que direciona a necessária inscrição em qualquer conselho profissional (REsp 1827289/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019); se não for assim, campeará o arbítrio e o enriquecimento sem causa dessas entidades, que se forrarão com recursos pecuniários a que não têm direito 'ex lege'.

Assim, "o registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades" (REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017 - submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015). É que "a fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional" (AgInt no AgInt no REsp 1522254/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019).

Assim, por exemplo, "...o registro no CREA é obrigatório apenas para as entidades cuja atividade básica seja de competência privativa dos engenheiros. Nesses casos, não apenas o profissional é obrigado ao registro, como igualmente a entidade" (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003936-96.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020).

No caso, a autora Dictare Consultoria em Gestão Empresarial Ltda., tem por objeto social "**Cláusula Terceira** - A Sociedade tem por objetivo a prestação de serviços de assessoria e consultoria em gestão empresarial e cursos e treinamentos em desenvolvimento profissional e gerencial e explorará atividade econômica empresarial organizada, sendo, portanto, uma sociedade empresária, nos termos do art. 966 "caput" e parágrafo único e art. 982 do Código Civil.", atividades que, por essência, se enquadram no rol do artigo 2º da Lei nº 4.769/1965, que elenca as competências próprias do profissional de Administração.

E para o fim de demonstrar que a sua atividade básica estava inserida, na verdade, na categoria da tecnologia da informação (ID 143514688), bastava que a autora juntasse contratos de prestação de serviços celebrados com seus clientes, porém instada a especificar provas, ela afirmou não ter outras provas a produzir, o que fez precluir sua oportunidade de afastar a presunção de enquadramento nas atividades sujeitas à fiscalização do réu decorrente de seu nome empresarial e de seu contrato social.

Desta forma, a atividade básica da autora revelada pelos seus atos constitutivos, tem a ver com o exercício da administração.

A autora não fez qualquer prova que desmereça essa conclusão.

A sentença fundamentou-se na legislação vigente sobre a matéria e na jurisprudência desta Corte Federal, desfavoráveis à tese da inicial; desse modo, a sentença não é abalada pelas alegações do apelo que apenas repetem o quanto a parte já deduziu, tomando-se recurso de manifesta improcedência que pode ser repellido por decisão unipessoal mesmo na vigência do CPC atual, como entende esta Sexta Turma.

Aos honorários já fixados na sentença acresço mais 1,00 %

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo.

INT.

À baixa, no momento oportuno.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA (1728) Nº 5000087-37.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO/SP

APELADO: CONFISCALESCRITÓRIO CONTÁBIL FISCAL S/C LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: THIAGO ZULATO MASCARO - SP418879-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por CONFISCAL ESCRITÓRIO CONTÁBIL E FISCAL S/C LTDA - ME em face de decisão que negou provimento à apelação do CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO/SP para manter a r. sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal (ID 126637291).

Sustenta a parte embargante que a r. decisão foi omissa ao não fixar honorários de sucumbência recursais (ID 138211466).

Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

Inicialmente, anoto que a r. sentença condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor atualizado da execução fiscal, nos termos do §3º, incisos I, II, III, IV e V, e § 5.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, à razão de 10% sobre o valor de até 200 salários mínimos, 8% sobre o valor que exceder de 200 salários mínimos, 5% sobre o valor que exceder de 2.000 salários mínimos, 3% sobre o valor que exceder de 20.000 salários mínimos e 1% sobre o valor que exceder de 100.000 salários mínimos (ID 107951893).

De fato, a r. decisão que negou provimento ao apelo do exequente foi omissa quanto à condenação do apelante em honorários recursais.

Isso, pois, no regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente como que ocorreu na fase de cognição (cfr. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433).

No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Com efeito, na espécie, condeno a apelante ao pagamento de honorários recursais em favor da parte adversa, ora embargante, **majorando-se a verba fixada em primeiro grau de jurisdição em 5% incidentes sobre a honorária já imposta**, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patronos em sede recursal.

Pelo exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010751-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A

APELADO: GARY DAVID GUTIERREZ MOPPI

Advogados do(a) APELADO: AURELIA CALSAVARA TAKAHASHI - SP211175-A, DANIELA LAIS SCARABELLI RIBEIRO - SP320261-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação e remessa necessária em face de sentença (id. 134108753) que, neste mandado de segurança impetrado por GARY DAVID GUTIERREZ MOPPI, concedeu, em parte, a segurança pleiteada, determinando à autoridade impetrada, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREMESP, que proceda ao registro do impetrante como médico, à vista de efetiva apresentação do diploma revalidado pela Universidade Federal de Mato Grosso.

Em suas razões de apelação (id. 134108761), o CREMESP sustenta, em resumo, ser necessária a reforma da sentença para que o processo seja extinto sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, inc. VI, do CPC/2015, diante da perda do objeto da impetração, uma vez que o próprio Conselho converteu, antes da sentença, a inscrição provisória decorrente da liminar em inscrição definitiva.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pela manutenção da sentença (id. [142152409](#)).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

Isso porque a autoridade impetrada informou que, com amparo na Circular nº 82/2018 do Conselho Federal de Medicina, converteu a inscrição provisória judicial do apelado (realizada em virtude da liminar deferida neste *mandamus*) em **inscrição definitiva** aos 16/05/2018 (id. 134108761), o que não contrariado pelo impetrante e confirmado mediante consulta ao site do CREMESP realizada em 21/09/2020, pelo que se exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, há jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. CANCELAMENTO DA NOTIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se observa a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. 2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim uma análise que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não implica ofensa à norma invocada. 3. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático. 4. Com efeito, não havendo utilidade prática do provimento jurisdicional pleiteado, revela-se ausente o interesse de agir pela perda superveniente do objeto, razão pela qual deve ser o processo extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973, consoante repisado na decisão combatida. Precedentes: REsp. 1.804.997/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.5.2019, AgRg no MS 20.626/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.12.2014 e REsp. 938.715/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.12.2008. 5. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 741.881/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A ocorrência, no plano dos fatos, de eventos posteriores à impetração, prejudiciais ou inviabilizadores da concessão da ordem, nos termos em que requerida, acarreta a perda superveniente do objeto, impondo-se, em consequência, a extinção do feito sem resolução do mérito. 2. Agravo interno não provido.”*

(AgInt no RMS 45.017/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019)

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009). 2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90. 3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Nesse contexto, trago à colação, também, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.

- Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Elizabete Pedro Batista, em face do Chefe da Agência do INSS nº 21029070, com a finalidade de obter determinação judicial para que seja proferida decisão administrativa sobre pedido de concessão de benefício previdenciário em trâmite.

- Intimada em 17/08/2018 para prestar informações, a autoridade impetrada esclareceu que o pedido já havia sido apreciado em data de 13/08/2018 (ID 8220681, fls. 1/14), antes da notícia de impetração deste mandamus, tendo como decisão o indeferimento do pedido por falta de tempo de contribuição.

- A sentença entendeu pela falta de interesse de agir, pela perda de objeto, julgando extinto o processo, sem julgamento de mérito.

- Ao tempo em que trazida a causa à cognição jurisdicional, a tutela pretendida era útil, e deixou de sê-lo, porque o réu veio a cumprir a prestação pretendida antes de ter ciência de que o autor deflagrou a Jurisdição com essa finalidade. Assim, o objeto do presente mandamus (apreciação conclusiva do requerimento administrativo de protocolo nº 413219236) foi plenamente alcançado pela impetrante, de forma que não se há falar em eventual imputação de multa à parte impetrada, sendo despciendo o fato de apresentação de informações pela parte impetrada a destempo.

- Com o cumprimento do objeto da impetração, fica prejudicada a análise da remessa oficial em virtude da superveniente do objeto da ação.

- Apelação não provida. Remessa oficial prejudicada.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5071139-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. 1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso. 2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999. 3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto. 4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual. 5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Impõe-se, portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, julgando extinto este mandado de segurança sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 485, VI e 932 do Código de Processo Civil e art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009. **Prejudicado** o reexame necessário.

Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei do Mandado de Segurança).

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 03 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018761-73.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A

APELADO: FCB BRASIL PUBLICIDADE E COMUNICACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO GIORDANO DE CASTRO - SP207616

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por FCB BRASIL PUBLICIDADE E COMUNICAÇÃO LTDA, objetivando seja declarada a inexistência de vínculo jurídico com o Conselho Regional de Administração de São Paulo (CRA/SP) e, por consequência, seja afastada a cobrança das anuidades que lhe foram impostas.

Sustenta a parte autora, em síntese, ter por objeto social a prestação de serviços de publicidade, promoção e marketing, e, ao contrário do alegado pelo Conselho, não prestar atividade de administração.

A r. sentença, complementada pelos declaratórios, julgou procedente o pedido, para declarar a ilegalidade do ato de constrição praticado pelo réu, bem como seja cancelada sua inscrição, com a declaração de sua desvinculação em relação ao Conselho. Condenou a parte ré ao ressarcimento das custas processuais, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado de todas as anuidades que o Autor deixar de recolher desde a citação até o trânsito em julgado (Id 107476298).

Apelação do Conselho Regional de Administração – CRA, pugnano pela reforma da sentença. Em suas razões de recurso, sustenta, em síntese, que a realização espontânea do registro da empresa no Conselho Regional de Administração, bem como o conteúdo de seu objeto social, na atividade de prestação de serviços de publicidade, promoção e marketing, o que se enquadra no campo de ciência da profissão Organização, Sistemas e Métodos, atividade típica de administrador, revelam que efetivamente a autora presta serviços de Administrador, sendo regular a obrigatoriedade da manutenção do registro no CRA.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à reanálise, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReNec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cuida-se de ação ordinária, em que a parte autora postula seja declarado o direito de não obrigatoriedade ao registro perante o Conselho Regional de Administração-CRA/SP em razão da atividade por ela desenvolvida, além da declaração de inexigibilidade das anuidades que lhe foram cobradas.

Com efeito, o critério legal de obrigatoriedade de registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa ou a natureza dos serviços prestados, conforme se extrai do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80, "in verbis":

*"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."*

O artigo 1º da Lei 6.839/1980 dispõe, portanto, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Outrossim, consoante a referida legislação, se a atividade desenvolvida abrange mais de um ramo, exclui-se àquele que não representa sua atividade básica ou principal, com a finalidade de cobrir a exigência de inscrição simultânea em entidades do mesmo gênero, fiscalizadoras de outras atividades profissionais por ela desempenhada de forma subsidiária.

Ainda destaco que, com a edição da referida lei, se objetivou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais, de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas que prestavam serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas a efetuarem o respectivo registro e o pagamento de anuidades.

Por sua vez, a Lei nº 4.769/65, diploma responsável por regular o exercício da profissão de Administrador, estabelece, em seu artigo 15, que serão obrigatoriamente registrados nos Conselhos Regionais de Administração as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, por qualquer forma, as atividades do Técnico de Administração, bem como elenca, em seu artigo 2º, as atividades de competência privativa desses profissionais. Confira-se:

*"Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, VETADO, mediante:*

*a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;*

*b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração VETADO, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;*

*c) VETADO.*

*(...)*

*Art. 15. Serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei."*

Por conseguinte, o Decreto 61.934/67, que dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Técnico em Administração e dá outras providências, estabelece em seu artigo 3º que:

*"Art 3º A atividade profissional do Técnico de Administração, como profissão, liberal ou não, compreende:*

*a) elaboração de pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens e laudos, em que se exija a aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de organização;*

*b) pesquisas, estudos, análises, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos de administração geral, como administração e seleção de pessoal, organização, análise métodos e programas de trabalho, orçamento, administração de matéria e financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais bem como outros campos em que estes se desdobrem ou com os quais sejam conexos;*

*c) o exercício de funções e cargos de Técnicos de Administração do Serviço Público Federal, Estadual, Municipal, autárquico, Sociedades de Economia Mista, empresas estatais, paraestatais e privadas, em que fique expresso e declarado o título do cargo abrangido;*

*d) o exercício de funções de chefia ou direção intermediária ou superior assessoramento e consultoria em órgãos, ou seus departamentos, de Administração Pública ou de entidades privadas, cujas atribuições envolvam principalmente, aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de administração ;*

*e) o magistério em matérias técnicas do campo da administração e organização".*

Na hipótese em exame, pela décima primeira alteração contratual e consolidação do contrato social da empresa autora, registrado em 21/05/2014, verifico que a cláusula quarta do Capítulo I do referido contrato social revela consistir a atividade básica da apelada em: "(a) a prestação de serviços de publicidade, promoção e marketing direto, por conta própria ou de terceiros, incluindo o planejamento, a criação, a produção, intermediação e veiculação publicitária e a distribuição de material de publicidade, filmes e vídeos para quaisquer veículos de divulgação; (b) a prestação de serviços de representação e difusão de veículo de divulgação, no Brasil ou no exterior; (c) a prestação de serviços de consultoria, planejamento e gestão de projetos de data base marketing; (d) o desenvolvimento de sistemas e programas orientados a marketing; (e) a prestação de serviços de consultoria, planejamento, desenvolvimento e gestão de projetos de marketing direto, marketing de relacionamento e internet marketing, criação de sites e páginas de internet" (Id 107476375 0 fl. 35).

Impende consignar que, ainda que para o fim de exercer sua atividade principal a apelada necessite administrar os trabalhadores e a ela vinculados (tarefas de recrutamento e gestão de pessoal para compor o seu quadro pessoal, como, repese-se, atuam as empresas dos mais variados ramos), trata-se de atividade realizada em caráter instrumental e acessório ao exercício da atividade principal, de forma que a obrigatoriedade de registro junto ao Conselho de Administração deve ser analisada em conformidade com a **atividade básica**, nos exatos termos em que dispõe o art. 1º Lei nº 6.839/80, acima já transcrito.

E, nessa seara, com efeito, as atividades principais de "Assessoria, consultoria e prestação de serviços na área de informática; Desenvolvimento, licenciamento e cessão de uso de programas para computadores (Software); Comercialização e aluguel de produtos de informática e eletrônicos, partes e peças (hardware)" por certo não são privativas de profissionais de gestão/administração e, portanto, não se inserem dentre aquelas típicas do profissional da área de Administração, revelando-se ilegítima a exigência imposta pelo apelante.

A respeito do tema, confira-se a seguinte jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. HOLDING. REGISTRO. PRETENSÃO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ. 1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. 2. O fato de a empresa ser uma holding porque é constituída exclusivamente pelo capital de suas coligadas não torna obrigatório seu registro no órgão fiscalizador; mas a natureza dos serviços que presta a terceiros. 3. A pretensão recursal de infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido que, apoiado nas provas dos autos, afirma que a empresa exerce atividade de administração a terceiros, demandaria a incursão na seara fática, o que é vedado na via especial, a teor da Súmula 7 desta Corte. 4. Recurso especial não conhecido." (STJ, RESP 1.214.581, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 03/02/2011).(g.n.)**

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. EMPRESA NÃO REGISTRADA NO ÓRGÃO. NÃO-OBIGATORIEDADE DE PRESTAR INFORMAÇÕES.**

**1. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.**

2. O Tribunal de origem, ao analisar o objeto social descrito no estatuto da empresa recorrente, reconheceu expressamente que suas atividades - fabricação e comercialização de gases e outros produtos químicos - não estariam sujeitas a registro no CRA.

3. Em face da ausência de previsão legal, inaplicável multa à recorrente sob o fundamento de que teria se recusado a prestar informações ao CRA.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1045731/RJ, proc. nº 2008/0072612-4, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01/10/2009, DJe 09/10/2009)(g.n.)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DAS CUSTAS INICIAIS - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO APÓS A SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO E COBRANÇA DE ANUIDADES DE PROFISSIONAIS E PESSOAS JURÍDICAS DA ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI Nº 4.769/65. 1. Estabelecida a relação processual, o recolhimento insuficiente das custas iniciais não enseja o cancelamento de ofício da distribuição, devendo o magistrado deferir prazo para que se proceda ao complemento. 2. A jurisprudência firmou entendimento de que é a atividade preponderante do profissional ou da empresa que determina qual o conselho que tem competência para a fiscalização. 3. A atividade preponderante do profissional da área de informática é a utilização de sistemas e aplicativos (que têm base teórica específica, técnicas, metodologias e ferramentas próprias) a serem utilizados via computadores ou outros meios eletrônicos. 4. O art. 2º da Lei 4.769/65, ao enumerar as atividades privativas do administrador, não faz qualquer referência às atividades desenvolvidas pelo pessoal da área de informática. 5. Descabimento da exigência de inscrição e pagamento de anuidades, não se submetendo o profissional de informática às penalidades do art. 16 da Lei 4.769/65 e art. 52 do Decreto 61.934/67. 6. Recurso especial improvido." (RESP 200300159908, ELIANA CALMON, STJ, SEGUNDA TURMA, DJ: 15/08/2005) (g.n.)**

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CRA/SP. EMPRESA QUE SE DEDICA À ATIVIDADE DE INFORMÁTICA. REGISTRO JUNTO À AUTARQUIA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais - art. 4º da Lei nº 6.839/80 - vincula-se à atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. 2. No caso dos autos, verifica-se da 6ª alteração contratual acostada às fls. 102/107 que parte autora tem como objeto social, "1. Prestação de serviços de consultoria nas áreas de Processamento de Dados e Sistemas; 2. Desenvolvimento de Programas, Produtos e Serviços de "software"; 3. Desenvolvimento de Cursos e Seminários aberto ao público ou fechado para empresas; 4. Intermediação de Programas, Produtos e Serviços de "software" de entidades nacionais e internacionais; 5. Assessoria na comercialização de programas produto, produtos e serviços de "software" em marketing e/ou vendas; 6. Desenvolvimento de produtos de multimídia, produção, edição e montagem de filmes, instalações, DVD(s), CD(s), etc.; 7. Prestação de serviços de multimídia (produção, edição e montagem de filmes, instalações, DVD(s), CD(s), etc.)" (Cláusula Terceira), não guardando, portanto, qualquer relação com as atribuições próprias da atividade de administração, regulamentadas pela Lei nº 4.769/65. 3. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1497515 - 0009572-13.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 06/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)**

**"PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA) - REGISTRO DE EMPRESA - ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI Nº 6.839/80. I - Conquanto à demanda tenha sido atribuído valor inferior a 60 salários mínimos, a hipótese é de reexame necessário porque se discute a existência ou inexistência de relação jurídica entre a empresa autora e o Conselho Regional de Administração, direito que não pode, a princípio, ser mensurado. II - A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros. III - De acordo com o contrato social anexado, a autora tem por objeto social o "Desenvolvimento de Software, Comercialização de Software, Prestação de Serviços de Informática destinada ao Comércio Exterior e Assessoria e Consultoria em Informática, Comércio, Importação e Exportação de matéria prima de consumo não alimentar", atividades que não podem ser interpretadas como atividade ou função específica da administração. IV - A Lei nº 4.769/65 não tem a abrangência perseguida pelo Conselho Regional de Administração, pois dispõe sobre a profissão de Técnico de Administração, profissão que não se assemelha à do profissional da área de informática. O artigo 2º desta lei cuida apenas das atividades desenvolvidas pelo Técnico de Administração, as quais não podem ser interpretadas analogicamente para enquadrar o planejamento, o desenvolvimento e a administração de sistemas de informática. V - Precedentes da Corte e do STJ. VI - Apelação e remessa oficial, havida por submetida, improvidas." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1672034 - 0001630-78.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 22/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2011)**

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. EMPRESA DE INFORMÁTICA.**

1. A Lei nº 6.839/80, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, estabelece em seu artigo 1º que se deve levar em conta a atividade preponderante da empresa. Nesse sentido também é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Já a Lei nº 4.769/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico de administração, determina, em seu artigo 15, a obrigatoriedade de registro das empresas que explorem atividades de técnico de administração. Por sua vez, as atividades privativas dos profissionais da área estão disciplinadas no artigo 2º da citada Lei.

3. A solução do caso concreto envolve a aferição da atividade básica ou preponderante da autora, que não é a de prestar serviços relacionados ao exercício da profissão de administrador, embora exista alguma atividade relacionada, mas a de prestar serviços na área da informática, insusceptível de gerar sujeição à inscrição no Conselho Regional de Administração.

4. Embora a empresa tenha requerido sua inscrição junto ao CRA, espontaneamente, houve pedido de cancelamento.

5. Verba honorária, fixada nos termos do art. 85, §§2º e 8º do Código de Processo Civil, não havendo motivo para reforma.

6. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 5010433-93.2017.403.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2020)

**APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REGISTRO NO CRA. EMPRESA DE INFORMÁTICA. ATIVIDADE CUJO REGISTRO E FISCALIZAÇÃO PELO CRA NÃO SE ENCONTRA PREVISTO EM LEI. ATIVIDADE BÁSICA NÃO PRIVATIVA DE ENGENHEIRO.**

1. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória. O magistrado, considerando a matéria deduzida, pode deixar de ordenar a realização de prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal a decisão que indefere a produção de prova havida como desnecessária, inútil ou impertinente para o julgamento do mérito.

3. A matéria controvertida é eminentemente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica, bastando o exame da documentação colacionada aos autos e da legislação sobre a matéria.

4. O objeto social da empresa apelada é o comércio varejista de equipamentos de informática, suprimentos e prestação de serviços de conserto e manutenção (ID 89986633, fl. 15). Esta é a atividade básica exercida pela empresa, que não pode ser considerada como exclusiva de profissionais de engenharia. Assim, incabível a exigência de registro junto ao CREA/SP.

6. Manifestação do próprio CONFEA, em procedimento de consulta, a concluir que não cabe registro dos profissionais de informática no CREA, por falta de amparo legal.

7. Remessa oficial, tida por interposta, não conhecida. Agravo retido e apelação aos quais se nega provimento. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 0011929-39.2008.403.6302, Rel. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/02/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2020)

Como se observa, a solução do caso concreto envolve a aferição da atividade básica ou preponderante da autora, que não é a de prestar serviços relacionados ao exercício da profissão de administrador, embora exista, mas a de prestar serviços de informática, insusceptível de gerar sujeição à inscrição no Conselho Regional de Administração.

Todavia, por sua vez, consoante a documentação acostada aos autos, observo que houve registro espontâneo da empresa junto ao CRA/SP no ano de 1995 (Id 107476375), bem como houve pedido expresso de cancelamento do registro protocolado em 27 de janeiro de 2009, o qual restou indeferido (Id 107746375 - fl. 44)

Nessa senda, destaco que a Constituição Federal, no art. 5º, XX, assegura a todos o princípio da liberdade de associação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado.

Outrossim, cumpre asseverar que, a despeito de a contribuição de interesse das categorias profissionais ser devida por quem atua no respectivo setor profissional, a obrigação ao pagamento das anuidades/multas eleitorais provém da inscrição no Conselho e não do efetivo exercício da profissão.

Assim, o profissional, após sua inscrição espontânea, deve solicitar o cancelamento do registro junto ao Conselho quando deseja eximir-se de tal recolhimento, haja vista que, como fato gerador da obrigação, enquanto vigente a inscrição, será exigível a anuidade, independentemente do exercício da profissão ou atividade econômica, cabendo salientar que referido encargo finda a partir da data em que se postula o cancelamento de seu registro perante o conselho profissional.

Encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte, no sentido de que o vínculo com o órgão de fiscalização profissional estabelece-se pelo mero registro no respectivo quadro, independentemente da comprovação do efetivo exercício ou não da atividade profissional, conforme revelam os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - INSCRIÇÃO - ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O CANCELAMENTO - APELO PROVIDO - SUCUMBÊNCIA DA PARTE ASSISTIDA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO PELO PRAZO DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. 1. No caso dos autos o autor não se preocupou em requerer o cancelamento de sua inscrição junto ao requerido, restando devidas todas as anuidades até o efetivo cancelamento. Dessa forma, não se poderia exigir que o Conselho cancelasse de ofício o registro do autor, pois a Lei nº 1.411/51 não prevê essa possibilidade. 2. O autor não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há nos autos nenhum comprovante de que o autor tenha efetuado o pedido formal de cancelamento da sua inscrição, não havendo como acolher o pedido formulado. 3. Apelo provido. Inversão de sucumbência impondo-se custas e honorários em favor do advogado e do apelante fixados em 10% do valor da causa (§ 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil). Contudo, sendo a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução restará suspensa pelo prazo de cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50." (TRF-3, 6ª Turma, AC 0000547-05.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, data do julgamento: 22/08/2013, e-DJf3 de 30/08/2013). (g.n.)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. FATO GERADOR. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CANCELAMENTO E IMPEDIMENTO EX TUNC NÃO COMPROVADO. ACORDO DE PARCELAMENTO DA DÍVIDA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. 1 - Em se tratando de fato constitutivo do direito, cabe ao autor o ônus de comprovar suas alegações, por força do art. 333, I, do CPC/1973, pois a "allegatio et non probatio quasi non allegatio". A jurisprudência pátria já asseverou que "A sistemática do ônus da prova no Processo Civil Brasileiro (CPC; art. 333, I e II) guia-se pelo interesse. Regula-se pela máxima: "o ônus da prova incumbe a quem dela terá proveito" (STJ; 1ª Turma; REsp nº 311370/SP; Rel. Min. Humberto Gomes de Barros)". 2 - Cabe ao recorrente indicar os dispositivos ditos por violados e comprovar tal violação. No caso, o recorrente limitou-se a alegar, genericamente, ofensa ao estatuto do CRC/SP, que supostamente daria um desconto para inscritos que não exercem a profissão, mas sequer mencionou o qual o dispositivo ofendido e tampouco juntou cópia dos Estatutos para comprovar suas alegações. É certo que o julgador apenas pode decidir com fatos comprovados, não podendo extrair ilações por meio de presunções abstratas, carentes de comprovação, pois "meras alegações, desprovidas de base empírica, nada significam juridicamente e não se prestam a produzir certeza. Apenas mostram uma versão sem substrato concreto (...)" (RMS 10.873/MS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 24/02/2000, DJ 20/03/2000, p. 37). 3 - As anuidades de conselhos profissionais ostentam natureza tributária (CF, art. 149) e seu crédito se sujeita ao lançamento de ofício, efetuado pela autoridade administrativa, devendo ser notificado o sujeito passivo. "As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário" (STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 18/05/01). Conseqüentemente, o fato gerador da contribuição decorre de lei, na forma do art. 97, do CTN. (Princípio da Legalidade). 4 - Conquanto esta Corte tenha o entendimento de que o fato gerador da obrigação em debate é o registro no conselho profissional, em face do disposto no art. 5º da Lei 12.514/2011, tal posicionamento é de ser adotado a partir da entrada em vigor da referida lei. Em período anterior à vigência da Lei n. 12.514/2011, o fato gerador da obrigação tributária era o exercício profissional e não a filiação ao conselho profissional. Além disso, a presunção de liquidez e certeza que goza a dívida inscrita na CDA não é absoluta, podendo ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do embargante. Logo, portanto, nessa hipótese, o contribuinte que pretende se exonerar da cobrança deverá pleitear o cancelamento e comprovar, efetivamente, com eficácia ex tunc, que estava impedido de exercer a profissão (Precedentes: STJ: AgRg no REsp 1514744/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 17/03/2016; REsp. 1.387.415/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe de 11.03.2015). 5 - O profissional inscrito em Conselho de Fiscalização Profissional, a partir da data em que solicita, formalmente, seu registro no órgão de classe, tem a obrigação legal de pagar as anuidades, que cessa a partir da data em que postula o cancelamento de sua inscrição perante o Conselho profissional respectivo. 6 - Resta incontroverso nos autos que o embargante, ora apelante, requereu sua inscrição como técnico de contabilidade em 29/11/2004 e não promoveu o cancelamento do seu registro tendo, inclusive, aderido à parcelamento em julho/2009 e quitado parte das parcelas do acordo. Logo, revelam-se inconsistentes as alegações do recorrente e reforçado o vínculo do embargante, ora apelante, com o referido Conselho de Fiscalização Profissional. 7 - Recurso de apelação desprovido." (TRF-3, 3ª Turma, AC 00340167720134039999, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data do julgamento: 21/07/2016, e-DJf3 de 29/07/2016).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRC. PROTOCOLO DE PEDIDO DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. COBRANÇA DEVIDA APENAS EM RELAÇÃO A ANUIDADE S E MULTAS ELEITORAIS ANTERIORMENTE AO PROTOCOLO DO REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO.

I. Embora a contribuição de interesse das categorias profissionais seja devida por quem atua no respectivo setor profissional, a obrigação ao pagamento das anuidades decorre da inscrição no Conselho e não do efetivo exercício da profissão/atividade econômica.

II. Para se exonerar do recolhimento, o profissional deve requerer o cancelamento do registro junto ao Conselho, pois, como fato gerador da obrigação, enquanto vigente a inscrição, será exigível a anuidade, independentemente do exercício da profissão ou atividade econômica. III. No caso dos autos, o próprio executado informou e comprovou que requereu o cancelamento da sua inscrição em fevereiro de 1998 por meio de correspondência enviada ao Conselho.

IV. Nesse passo, embora não preenchido formulário próprio perante o Conselho, não se pode negar a expressa manifestação de vontade de obter o cancelamento da inscrição por meio do protocolo de requerimento nesse sentido.

V. Apelação desprovida". (AC 20009352819974036002, DES. FED. ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PJe - ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. LEILÕES. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE ANUIDADES PAGAS. DEVIDA INDEPENDENTEMENTE DE PEDIDO DE CANCELAMENTO. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE NA INSCRIÇÃO. HONORÁRIOS MANTIDOS. 1. "A jurisprudência deste Tribunal, na esteira da diretriz consolidada no colendo Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que é a atividade básica da empresa que vincula sua inscrição perante os conselhos de fiscalização de exercício profissional, vedada a duplicidade de registros" (AC 0008082-74.2013.4.01.3500/GO, Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, 04/07/2014 e-DJF1 p. 293). 2. A apelada tem como atividade principal: a) prestação de Serviços de Organização, Produção e Promoção de Eventos; b) leilões; c) prestação de Serviços na Locação de Automóveis; d) prestação de serviços no transporte rodoviário de cargas, municipais e interestaduais; e) prestação de serviços de gestão de estacionamento de veículos automotores, próprios ou de terceiros. Logo, por não prestar serviço próprio da função de administrador, elencadas na Lei nº 4.769/1965, não está sujeita à inscrição e à fiscalização do CRA. 3. As anuidades posteriores ao pedido de cancelamento do registro profissional são inexigíveis, o que não exige a apelada, que livremente inscreveu-se no CRA/GO, do pagamento das anuidades dos períodos anteriores a tal pleito. 4. Apelação parcialmente provida. (AC 1002418-06.2017.4.01.3500, DES. FED. HERCULES FAJOSSES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, PJe 22/05/2020 PAG.)*

Confira-se, ainda: STJ, REsp 1352063/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 15/02/2013; STJ, REsp 1146010/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 08/02/2010

Assim, o profissional inscrito em Conselho de Fiscalização Profissional tem a obrigação legal de pagar as anuidades, que cessa a partir da data em que postula o cancelamento de sua inscrição perante o Conselho profissional respectivo.

Dessa maneira, não procede a decisão do Conselho que indeferiu o pedido de cancelamento do registro profissional da empresa autora, cabendo realçar que o Conselho não pode impor aos seus inscritos, condições de desfiliação onde a própria lei não o fez.

Nesse sentido, trago a colação precedente deste E. Tribunal. Veja-se:

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CANCELAMENTO DE REGISTRO JUNTO AO CRA/SP. GERENTE GERAL BANCO DO BRASIL. LEI Nº 4.769/65. DESNECESSIDADE DE REGISTRO. ARTIGO 5º, INCISO XX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*1. O autor requereu o cancelamento de seu registro junto ao CRA/SP ao argumento de que é funcionário do Banco do Brasil exercendo o cargo de Gerente Geral de Unidade e que para ocupar o referido cargo se é exigida a formação em qualquer curso de nível superior, não se cingindo ao profissional de administração de empresas.*

*2. Verifico que o Conselho-réu indeferiu o pedido de cancelamento do autor por entender que o cargo deverá ser desempenhado por profissional bacharel em Administração, devidamente registrado no Conselho Regional de Administração, uma vez que tal atividade é privativa do Administrador, por se enquadrar no campo de "Administração Financeira, Administração Mercadológica e Seleção de Pessoal/Relações Industriais", bem como outros campos em que esses se desdobrem ou as quais sejam conexos, conforme estabelece o art. 2º da lei nº 4.769/65 e art. 3º do Regulamento anexo ao Decreto nº 61.934/67 (fl. 18).*

*3. Pela interpretação do disposto pelo artigo 5º, inciso XX, da Constituição Federal: "ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado", conclui-se que o cancelamento de inscrição perante conselho profissional é livre, não sendo necessária prova de não exercício da profissão para o desligamento.*

*4. Os documentos acostados ao processo dão conta que as atribuições do cargo ocupado pelo autor não podem ser descritas como típicas do profissional administrador.*

*5. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1947975 - 0003307-19.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).*

Por conseguinte, considerada a inscrição espontânea da empresa autora perante o CRA/SP, resta a obrigação de pagamento das anuidades durante o período em que se manteve inscrita até o pedido de cancelamento.

Destarte, em observância à legislação e acompanhando a jurisprudência recentemente firmada, é de rigor o reconhecimento da inexigibilidade do registro da empresa no Conselho Regional de Administração competente, e consequentemente a anulação da cobrança de anuidades a partir de 2016, uma vez que protocolado o requerimento de cancelamento do registro em 20/08/2015.

Por derradeiro, considerando que o CRA/SP decaiu de parte mínima, deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficaram superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, do CPC de 2015, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação**, para confirmar a inexistência da obrigação de manutenção do registro e, consequentemente, declarar a inexigibilidade de cobrança de anuidade e de eventuais cobranças que tenham como fato gerador data posterior ao protocolo da solicitação de pedido de cancelamento, com a inversão da sucumbência.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001107-82.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: A. P. S. - COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS PARA MEDICINA E SEGURANÇA DO TRABALHO LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: FABIO GOULART FERREIRA - SP171123-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do art. 487, I do CPC, para desconstituir os créditos de anuidade constantes das certidões de dívida ativa exigidas na execução fiscal nº 0007273-04.2016.403.6126 e, por conseguinte, julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 485, VI e §3º do CPC.

Apelou o embargado, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a exigibilidade da cobrança das anuidades (interregnos de 2012 a 2015), vez que não resvalou em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a urgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na exigibilidade da cobrança de contribuição – "espécie anuidade", para o interregno de 2012 a 2015.

**Visando ao adequado deslinde da demanda, cabe uma breve digressão dos fatos.**

A embargante iniciou suas atividades no ano de 2005 e, desde então, possui registro junto ao aludido Conselho.

Ocorre que, no ano de 2011, o Departamento Jurídico do Embargado formalizou Parecer concluindo pela impossibilidade de renovação nos assentamentos do Cremesp da empresa requerente, uma vez que as disposições contidas no seu contrato social e CNPJ contrariavam preceitos éticos. Que, nesses termos, deveria a empresa retificar a descrição do objeto em seu contrato social, com a consequente adequação do CNPJ, tornando-os compatíveis com a prática da atividade médica, para posterior renovação no Cremesp.

Sendo assim, segundo a tese sustentada pela embargante, se o embargado não aceitou o registro desta a contar do ano de 2011, não há dívida a ser cobrada pelo meio eleito à título de anuidades referentes ao exercício de 2012/2015.

**Passo a análise.**

O Código Tributário Nacional estabelece, em seu art. 97, que incumbe à lei a definição do fato gerador da obrigação tributária principal.

Para o caso sub judice, a Lei nº 3.268/57 e Decreto nº 44.045/58 - dispoem sobre o exercício da profissão de médico e criação dos Conselhos de Medicina, e outras providências, estabelecem:

"Lei N° 3.268, DE 30 DE SETEMBRO DE 1957: Art. 17 - Os médicos só poderão exercer legalmente a medicina, em qualquer dos seus ramos ou especialidades, após o prévio registro de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja jurisdição se achar o local de sua atividade.

e

DECRETO N° 44.045, DE 19 DE JULHO DE 1958: Art. 7° Os profissionais inscritos de acordo com o que preceitua a Lei n° 3.268, de 30 de setembro de 1957, ficarão obrigados ao pagamento de anuidade a serem fixadas pelo Conselho federal de Medicina."

Depreende-se da redação retro que o fato gerador para a cobrança das anuidades (obrigação tributária) é a inscrição no Conselho respectivo.

Ademais, não há qualquer correlação com efetivo exercício da profissão.

Nestes termos:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. ANUIDADE S. CONTRIBUIÇÃO. FATO GERADOR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ART. 97, DO CTN.



1. As anuidades para os Conselhos Profissionais ostentam a natureza parafiscal e, portanto, tributária. (MS n.º 21797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, STF, Pleno, DJ. 18.05.2001).

2. Conseqüentemente, o fato gerador da contribuição decorre de lei, na forma do art. 97, do CTN. (Princípio da Legalidade).

3. In casu, a) o fato gerador da anuidade dos Contabilistas está definido no artigo 21, do Decreto-Lei n.º 9.295/46, verbis: "Os profissionais, diplomados ou não, registrados de acordo com o que preceitua o presente Decreto-lei ficam obrigados ao pagamento de uma anuidade de vinte cruzeiros ao Conselho Regional de sua jurisdição"; b) tratar-se-ia de atividade de inegável risco para o CRC enviar os boletos de cobrança de anuidade, pois como distinguiria entre aqueles aos quais deve e aqueles aos quais não deve enviá-los, considerando que somente haveriam de pagar anuidade aqueles que realmente exercessem a profissão, independentemente de possuírem registro ou não perante a entidade; c) a dívida inscrita na CDA goza de presunção de liquidez e certeza, cujo afastamento somente poderá ocorrer por prova inequívoca a cargo do embargante; d) o mesmo raciocínio vale para as multas de eleição, nos termos do artigo 4º do Decreto-Lei n.º 1.040/69, verbis: "Os membros dos Conselhos Regionais de Contabilidade e os respectivos suplentes serão eleitos pelo sistema de eleição direta, através de voto pessoal, secreto e obrigatório, aplicando-se pena de multa em importância correspondente a até o valor da anuidade, ao contabilista que deixar de votar sem causa justificada. Aqui também não há menção à necessidade de efetivo exercício profissional para que seja aplicada a multa.

4. O contribuinte que pretende exonerar-se da cobrança deve: I) pleitear o cancelamento; II) comprovar com eficácia ex-tunc a incompatibilidade deste com o exercício profissional.

5. Raciocínio inverso importa esforço amazônico na verificação no plano fenomênico de que efetivamente exerce a função.

6. Recurso especial provido.

(REsp 786.736/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 241)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTADOR. ANUIDADE DEVIDA AO RESPECTIVO CONSELHO REGIONAL. FATO GERADOR. INSCRIÇÃO VERSUS EFETIVO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO.

1. A anuidade ao Conselho Regional de Fiscalização é devida em razão do registro do respectivo profissional. Inteligência do art. 21 do Decreto-Lei 9.295/1946. Precedente da Primeira Turma do STJ: RESP 786.736/RS.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1382063/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 24/06/2013)"

In casu, nos termos do documento datado de 25/04/11, restou transparente que o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP vedou a renovação do registro da embargante junto a seus quadros, condicionando-a a "retificação a descrição do objeto em seu contrato social, com a consequente adequação do CNPJ, tomando-os compatíveis com a prática da atividade médica, para posterior renovação no Cremesp"

Destarte, a ausência de Registro (fato gerador), tendo como termo *a quo* a competência 2011, inviabiliza a cobrança das anuidades competências 2012 a 2015.

Por fim, diante da formalização da negativa de renovação do registro da embargante, não se mostra razoável que, posteriormente, venha o embargado a prosseguir com a cobrança de anuidades, pois caracterizar-se-ia a prática de atos contraditórios, havendo violação da máxima *nemo potest venire contra factum proprium*, reconhecidamente aplicável no âmbito processual.

Quanto à conduta, o Colendo Superior Tribunal de Justiça entende que referida viola a boa-fé objetiva processual, devendo ser afastada, pois. (REsp 1.306.463-RS, rel. Min. Herman Benjamin, j. em 4.9.2012).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005033-89.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: ASJ FOMENTO MERCANTIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MONICA FELIPE ASSMANN BENELI - SP233204-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica Tributária (inexistência de inscrição/registo junto ao Conselho Regional de Administração - CRA/SP) c/c Pedidos de Anulação de Débito, interposta pelo Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, com fulcro no Contrato Social acostado aos autos, acolheu os pedidos formulados pela autora, reconhecendo não ser obrigatória sua inscrição junto ao CRA, tomando sem efeito qualquer autuação decorrente de tal fato (Id 107476295).

Apelou a ré, pugnano pela reforma da sentença, vez que as atividades desenvolvidas pela autora não se restringem à aquisição de título de crédito (executa atividades privativas de profissionais da área de administração), justificando-se, pois, a inscrição/registo, e as infrações decorrentes da omissão (Id 107476295).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16).

Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Cuida-se de ação ordinária, em que a parte autora postula a declaração de nulidade de Auto de Infração e, ainda, a declaração de inexigibilidade da multa que lhe foi aplicada, além de pleitear seja declarado o direito de não estar obrigada ao registro perante o Conselho Regional de Administração em razão da atividade por ela desenvolvida.

Com efeito, o critério legal de obrigatoriedade de registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa ou a natureza dos serviços prestados, conforme se extrai do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80, "in verbis":

*"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros." (g.n.)*

O artigo 1º da Lei 6.839/1980 dispõe, portanto, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Não basta que a empresa exerça, durante a produção, alguma atividade atrelada à profissão tutelada pelo Conselho. Também é irrelevante que a empresa tenha em seu quadro de profissionais um empregado sujeito à inscrição. O registro no conselho profissional é compulsório quando a atividade-fim da empresa é executar atividades que se submetam à fiscalização do Conselho. No caso do Conselho Regional de Administração, haverá obrigatoriedade da inscrição quando a empresa realizar atividades relacionadas com a profissão de administrador. É a finalidade da empresa que determina se é ou não obrigatório o registro no conselho profissional. Se a atividade relacionada com a administração tiver caráter meramente acessório, não é necessária a inscrição no conselho respectivo.

Outrossim, consoante a referida legislação, se a atividade desenvolvida abrange mais de um ramo, excluir-se-á aquele que não representa sua atividade básica ou principal, com a finalidade de coibir a exigência de inscrição simultânea em entidades do mesmo gênero, fiscalizadoras de outras atividades profissionais por ela desempenhada de forma subsidiária.

Ainda, destaco que, com a edição da referida lei, se objetivou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais, de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas que prestavam serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas a efetuarem o respectivo registro e o pagamento de anuidades.

Por sua vez, a Lei nº 4.769/65, diploma responsável por regular o exercício da profissão de Administrador, estabelece, em seu artigo 15, que serão obrigatoriamente registrados nos Conselhos Regionais de Administração as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, por qualquer forma, as atividades do Técnico de Administração, bem como elenca, em seu artigo 2º, as atividades de competência privativa desses profissionais. Confira-se:

*"Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, VETADO, mediante:*

*a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;*

*b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração VETADO, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;*

*c) VETADO.*

*(...)*

*Art. 15. Serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei."*

Por conseguinte, o Decreto 61.934/67, que dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Técnico em Administração e dá outras providências, estabelece em seu artigo 3º que:

*"Art 3º A atividade profissional do Técnico de Administração, como profissão, liberal ou não, compreende:*

*a) elaboração de pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens e laudos, em que se exija a aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de organização;*

*b) pesquisas, estudos, análises, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos de administração geral, como administração e seleção de pessoal, organização, análise métodos e programas de trabalho, orçamento, administração de matéria e financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais bem como outros campos em que estes se desdobrem ou com os quais sejam conexos;*

*c) o exercício de funções e cargos de Técnicos de Administração do Serviço Público Federal, Estadual, Municipal, autárquico, Sociedades de Economia Mista, empresas estatais, paraestatais e privadas, em que fique expresso e declarado o título do cargo abrangido;*

*d) o exercício de funções de chefia ou direção intermediária ou superior assessoramento e consultoria em órgãos, ou seus departamentos, de Administração Pública ou de entidades privadas, cujas atribuições envolvam principalmente, aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de administração;*

*e) o magistério em matérias técnicas do campo da administração e organização".*

Na hipótese em exame, o artigo terceiro do estatuto social da empresa autora revela consistir a sua atividade básica em cessão de crédito; antecipação de recursos não financeiros e, prestação e serviços convencionais ou diferenciados.

Demais disso, na cópia do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, perante a Receita Federal, consta, como descrição da atividade econômica principal: "Atividades de organizações associativas profissionais" (Id 107476295, fl. 53).

A apelante sustenta que o item c do artigo terceiro do estatuto social da empresa autora, consistente em "(c) a prestação de serviços de logística", trata-se de atividade privativa de Administrador.

Todavia, da análise do contrato social em conjunto com o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, é possível inferir que a atividade básica desenvolvida pela autora, assim entendida como aquela de natureza principal/preponderante, não configura atividade privativa de profissional da administração.

Nesse ponto, destaco que, ainda que seja muito amplo o objeto social da empresa, na forma como discriminado em seu contrato social, impende registrar que nenhuma das atividades nele relacionadas amolda-se àquelas elencadas no artigo 2º da Lei nº 4.769/1965, dispositivo que discrimina as atividades tipicamente exercidas pelo Administrador ou Técnico em Administração.

Impende consignar, outrossim, que, ainda que para o fim de exercer sua atividade principal a apelada necessite exercer eventualmente algumas atividades que envolva logística e organização, trata-se de atividade realizada em caráter instrumental ao exercício da atividade principal, sendo que tal mister não implica que a apelada realizará atos de logística em outras empresas ou para terceiros, bem como não se insere dentre as atividades típicas do profissional em Administração, eis que sua atividade econômica principal está relacionada com a armazenagem e o transporte de cargas, cabendo aqui realçar que no item c do artigo terceiro do estatuto social a empresa autora claramente expressa que o serviço de logística se dá com relação às “mercadorias sob sua guarda”.

E, nessa seara, com efeito, as atividades principais de *armazenagem* e *transporte de cargas* por certo não são de gestão/administração de produtos (logística) e, portanto, não se inserem dentre aquelas típicas do profissional em Administração.

A respeito do tema, confira-se a seguinte jurisprudência:

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. HOLDING. REGISTRO. PRETENSÃO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ. 1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. 2. O fato de a empresa ser uma holding porque é constituída exclusivamente pelo capital de suas coligadas não torna obrigatório seu registro no órgão fiscalizador, mas a natureza dos serviços que presta a terceiros. 3. A pretensão recursal de infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido que, apoiado nas provas dos autos, afirma que a empresa exerce atividade de administração a terceiros, demandaria a incursão na seara fática, o que é vedado na via especial, a teor da Súmula 7 desta Corte. 4. Recurso especial não conhecido.” (STJ, RESP 1.214.581, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 03/02/2011). (g.n.)**

**“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. EMPRESA NÃO REGISTRADA NO ÓRGÃO. NÃO-OBIGATORIEDADE DE PRESTAR INFORMAÇÕES.**

**1. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.**

2. O Tribunal de origem, ao analisar o objeto social descrito no estatuto da empresa recorrente, reconheceu expressamente que suas

atividades - fabricação e comercialização de gases e outros produtos químicos - não estariam sujeitas a registro no CRA.

3. Em face da ausência de previsão legal, inaplicável multa à recorrente sob o fundamento de que teria se recusado a prestar informações ao CRA.

4. Recurso Especial provido.” (REsp 1045731/RJ, proc. n.º 2008/0072612-4, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01/10/2009, DJE 09/10/2009)(g.n.)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DAS CUSTAS INICIAIS - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO APÓS A SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO E COBRANÇA DE ANUIDADES DE PROFISSIONAIS E PESSOAS JURÍDICAS DA ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI 4.769/65.1. Estabelecida a relação processual, o recolhimento insuficiente das custas iniciais não enseja o cancelamento de ofício da distribuição, devendo o magistrado deferir prazo para que se proceda ao complemento. 2. A jurisprudência firmou entendimento de que é a atividade preponderante do profissional ou da empresa que determina qual o conselho que tem competência para a fiscalização. 3. A atividade preponderante do profissional da área de informática é a utilização de sistemas e aplicativos (que têm base teórica específica, técnicas, metodologias e ferramentas próprias) a serem utilizados via computadores ou outros meios eletrônicos. 4. O art. 2º da Lei 4.769/65, ao enumerar as atividades privativas do administrador, não faz qualquer referência às atividades desenvolvidas pelo pessoal da área de informática. 5. Descabimento da exigência de inscrição e pagamento de anuidades, não se submetendo o profissional de informática às penalidades do art. 16 da Lei 4.769/65 e art. 52 do Decreto 61.934/67. 6. Recurso especial improvido.” (RESP 200300159908, ELIANA CALMON, STJ, SEGUNDA TURMA, DJ: 15/08/2005) (g.n.)**

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. EMPRESA DE INFORMÁTICA.**

1. A Lei n.º 6.839/80, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, estabelece em seu artigo 1º que se deve levar em conta a atividade preponderante da empresa. Nesse sentido também é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Já a Lei n.º 4.769/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico de administração, determina, em seu artigo 15, a obrigatoriedade de registro das empresas que explorem atividades de técnico de administração. Por sua vez, as atividades privativas dos profissionais da área estão disciplinadas no artigo 2º da citada Lei.

3. A solução do caso concreto envolve a aferição da atividade básica ou preponderante da autora, que não é de prestar serviços relacionados ao exercício da profissão de administrador; embora exista alguma atividade relacionada, mas a de prestar serviços na área da informática, insusceptível de gerar sujeição à inscrição no Conselho Regional de Administração.

4. Embora a empresa tenha requerido sua inscrição junto ao CRA, espontaneamente, houve pedido de cancelamento.

5. Verba honorária, fixada nos termos do art. 85, §§2º e 8º do Código de Processo Civil, não havendo motivo para reforma.

6. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 5010433-93.2017.403.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2020)

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA RELACIONA-SE À LOCAÇÃO E AO TRANSPORTE. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA/SP) – DESNECESSIDADE.**

1. Ação ajuizada com o intuito de obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de obrigação legal da parte autora/apelante de se registrar perante o Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo – CRA/SP, bem como a inexigibilidade das anuidades e multas cobradas em razão da ausência desse registro.

2. Consoante o artigo 1º da Lei n.º 6.839/1980, o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

3. A averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CRA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza principal.

4. A cláusula quarta do contrato social registrado na Jucesp em 22/02/2017 estabelece como objeto social da empresa o exercício de diversas atividades relacionadas às seguintes áreas: a) transportes; b) locação; c) engenharia e construção civil; d) mão de obra; e) comércio; f) montagem; g) locação de mão de obra; h) manutenção; i) armazenagem em geral.

5. Da análise do contrato social em conjunto com a denominação social da apelada, é possível inferir que a atividade básica por ela desenvolvida, assim entendida como aquela de natureza principal/preponderante, está relacionada à locação e ao transporte.

6. Nenhuma das atividades relacionadas no contrato social amolda-se àquelas elencadas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/1965, dispositivo que discrimina as atividades tipicamente exercidas pelo Administrador ou Técnico em Administração.

7. Tendo em vista que a empresa não exerce atividade básica de exclusiva execução por Administradores, não se faz necessário o seu registro no CRA/SP, de modo que também não prospera a exigência de anuidades, sendo igualmente inexigíveis as multas aplicadas em razão da ausência desse registro. Precedentes (TRF3, TRF4, TRF2 e TRF5).

8. Acréscimo do percentual de 5% (cinco por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).

9. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 5012376-48.2017.403.6100, Rel. Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRA. OBRIGATORIEDADE DO REGISTRO. NÃO CONFIGURAÇÃO. APELO NÃO PROVIDO.**

1. Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Administração do Rio de Janeiro – CRA/RJ em face de sentença que julgou procedente os Embargos à Execução Fiscal, extinguindo o feito, com fulcro no art. 269, I, do CPC/1973, reconhecendo a nulidade da CDA em cobrança de anuidade na Execução Fiscal n.º 0512955-90.2007.4.02.5101. 2

. Os conselhos se justificam como entidades de categoria para aquelas profissões de exercício técnico, ético e de risco para a segurança e saúde dos clientes. Regular, fiscalizar e disciplinar (três poderes típicos da autoridade estatal) têm por finalidade garantir, para a sociedade, uma prática profissional correta, técnica e ética, baixo responsabilidade funcional, sem afastar as responsabilidades civil e penal, em outras esferas judiciais.

3. De acordo com o disposto no art. 15 da Lei nº 4.769/65, serão, obrigatoriamente, registrados no Conselho Regional de Administração, as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do técnico de administração, atualmente denominado administrador. Por sua vez, a Lei nº 6.839/80, que trata do registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, dispõe que é a atividade básica ou em relação àquela pela qual a empresa presta serviços a terceiros que estabelece a obrigatoriedade de seu registro junto ao respectivo conselho profissional.

4. Compulsando os autos, verifica-se que de acordo com o disposto na cláusula primeira da alteração contratual nº 001/2010, a empresa tem por objeto "serviços logísticos, armazenagens e transportes municipal, interestadual e internacional de cargas em geral, cargas postais, por conta própria ou de terceiros, transporte de produtos farmacêuticos, medicamentos, equipamentos médico-hospitalar, produtos de medicina animal, produtos químicos, defensivos agrícolas, fertilizantes, transporte de passageiros municipal, interestadual, e internacional, locação de veículos, locação e mão-de-obra, atividades agrícolas e agropecuárias". (grifei)

5. Conclui-se, assim, que a atividade preponderante da empresa é o transporte rodoviário e o armazenamento de cargas. É natural que tal atividade envolva logística e organização, o que não implica dizer que a atividade básica da embargante, ora apelada, configura atividade privativa de profissional da administração.

6. Em caso similar ao dos autos, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão monocrática proferida no AREsp nº 1.057.294 - RJ, cuja relatoria coube ao Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que a simples menção do termo "logística" no objeto da empresa, por si só, não sujeitará a sociedade à fiscalização do CRA.

7. Apelação desprovida. Honorários advocatícios majorados de R\$ 200,00 (duzentos reais) para R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais), a teor do §11, do artigo 85, do CPC/2015, considerando que a sentença foi publicada em 31.03.2016, período em que já vigia o novo Código de Processo Civil." (sem grifos no original)

(TRF2 - 5ª Turma Especializada, AC - Apelação - Recursos - Processo Civil e do Trabalho 0505404-78.2015.4.02.5101, Relator Desembargador Federal Alcides Martins, Publicado em 28/11/2018)

Irreprochável, portanto, a r. sentença, que, nessa seara, dispôs:

"(...) Para comprovar sua alegação, trouxe aos autos o Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral e Contrato de Constituição de Sociedade Empersária, onde se lê que a empresa se dedica o ramo de atividade de "Factoring e Fomento Mercantil" (fls. 15/16). O réu trouxe aos autos legislação pertinente e jurisprudências. A matéria foi objeto de divergência entre as Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que resultou no julgamento do Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.236.002/ES, no qual ficou consolidado o entendimento de que a empresa que se dedica ao factoring convencional não está obrigada a ter registro no Conselho de Administração.

(...)"

Por conseguinte, considerando que se trata de atividade principal que não é de exclusiva execução por administrador, a empresa não pode ser obrigada a realizar seu registro perante o Conselho Regional de Administração - CRA/SP, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003475-63.2019.4.03.6119**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SHEKPARTS INDUSTRIA E COMERCIO DE ACESSORIOS AUTOMOTIVOS EIRELI - EPP**

**Advogados do(a) APELADO: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, LUIS FERNANDO VALIM SOARES DE MELLO - SP419676-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000865-69.2017.4.03.6127**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: ASSOCIACAO ESPIRITA BENEFICENTE " PAULO DE TARSO"**

**Advogado do(a) APELADO: CARLOS FERREIRA DA COSTA NETO - SP346902-N**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006711-74.2019.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO/SP, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL**

**PROCURADOR: UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

**APELADO: COPECAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS AGRICOLAS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, IRIS DE ALMEIDA - SP420592-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007234-02.2019.4.03.6130**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: REMATEC INDUSTRIA METALURGICA LTDA - EPP**

**Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002146-94.2015.4.03.6005**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: ALTAIR DE OLIVEIRA**

**Advogado do(a) APELANTE: TATIANE SIMOES CARBONARO - MS18294-A**

**APELADO: VALE S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) APELADO: ALVARO DE BARROS GUERRA FILHO - MS8367-A, GUSTAVO ROMANOWSKI PEREIRA - MS7460-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021440-12.2013.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS**

**Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A**

**APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020176-89.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO**

**AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A**

**AGRAVADO: ALCILEIA APARECIDA DE ABREU**

**Advogado do(a) AGRAVADO: GILVAN ANTUNES DE CASTRO - SP397049**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020274-42.2013.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES**

**APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS**

**Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5018678-55.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**REQUERENTE: AMENDUPA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA**

**Advogados do(a) REQUERENTE: GABRIELA UDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A, HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N**

**REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003410-35.2019.4.03.6130**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

APELADO: ACTPLUS COMERCIO E INDUSTRIA DE TRANSFORMACAO PLASTICA EIRELI

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP346308-A, RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67914/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004462-58.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.004462-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIA JOSE FOLGADO RAMOS SARDINHA
ADVOGADO	:	SP141803 NELCI APARECIDA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00044625820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005479-23.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.005479-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	NEIDE IRICEVOLTO MALTEMPI
ADVOGADO	:	SP134244 CLAUDIA JACINTHO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00054792320084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009624-97.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009624-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	CIRO FERNANDES DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP217436 MANOEL WILSON SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00096249720084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI



00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009303-62.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009303-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	SUMANO MIZIOKA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP236662 ROS ANGELA LANDUCCI MAFORT VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00093036220084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009771-60.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.009771-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	NORMAJEAN CURSINO ABALDE
ADVOGADO	:	SP236662 ROS ANGELA LANDUCCI MAFORT VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00097716020074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005588-37.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.005588-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JOAO VICENTE ZOGBI FARIAS
ADVOGADO	:	SP255047 AMANDA BARGAS CASTILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00055883720084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006957-69.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.006957-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JULIO CESAR SAVIETTO SILVA
ADVOGADO	:	SP096475 PEDRO ANGELO PELLIZZER e outro(a)
No. ORIG.	:	00069576920074036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-87.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.000268-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIA CAROLINA SOARES MEIRELES ABIFADEL
ADVOGADO	:	SP194652 JOSE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00002688720094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001030-54.2009.4.03.6105/SP

		2009.61.05.001030-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MARCIA CLEMENTINA BALBI JARDIM
ADVOGADO	:	SP185354 PRISCILA SAFFI GOBBO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCIA CLEMENTINA BALBI JARDIM
ADVOGADO	:	SP185354 PRISCILA SAFFI GOBBO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00010305420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002028-28.2009.4.03.6103/SP

		2009.61.03.002028-5/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	NAIR ALVES PEREIRA DOS REIS - prioridade
ADVOGADO	:	SP231868 ANTONIO MARCELO LEITE e outro(a)
No. ORIG.	:	00020282820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001088-54.2010.4.03.6127/SP

		2010.61.27.001088-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	VERA LUCIA BRUNO VICENTE
ADVOGADO	:	SP179198 TIAGO SANTI LAURI e outro(a)
No. ORIG.	:	00010885420104036127 1 Vr SAO JOAO D ABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-60.2010.4.03.6127/SP

		2010.61.27.001107-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JOSE MARQUES APARECIDO PAVAN
ADVOGADO	:	SP164695 ANDREZA CRISTINA CERRI e outro(a)
No. ORIG.	:	00011076020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010281-84.2009.4.03.6109/SP

	:	2009.61.09.010281-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	SIRLEI VALENTINA FURLAN
ADVOGADO	:	SP201872 ALLAN RODRIGUES BERCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00102818420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000790-62.2010.4.03.6127/SP

	:	2010.61.27.000790-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JOSE DOMINGOS SALATINO e outros(as)
	:	DIOMAR MARTINS SALATINO
	:	JULIA FELISBERTI
	:	MATHILDE FELISBERTI
	:	ANTONIO CASSASSOLA SANCHES
	:	MARIA JOSE DE ANDRADE CASSASSOLA
	:	ARACI AMADEU
	:	WILSON AMADEU
	:	RENATO AMADEU
	:	ANA CLAUDIA METRAN PAMBOUKIAN
	:	JOSE ANTONIO JORGE
	:	MARIA REGINA BERGAMASCO JORGE
	:	IVALDO PIOVESAN
ADVOGADO	:	SP200333 EDSON CARLOS MARIN e outro(a)
APELANTE	:	JOSE OCTAVIO ROCHA
	:	JOANA LEONARDA MINUSSI
	:	MARIA HELENA MINUSSI COGLIO
	:	RENATO DE PAULI ROCHA
ADVOGADO	:	SP186382 FERNANDO TAVARES SIMAS e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE DOMINGOS SALATINO e outros(as)
	:	DIOMAR MARTINS SALATINO
	:	JULIA FELISBERTI
	:	MATHILDE FELISBERTI
	:	ANTONIO CASSASSOLA SANCHES
	:	MARIA JOSE DE ANDRADE CASSASSOLA
	:	ARACI AMADEU
	:	WILSON AMADEU
	:	RENATO AMADEU
	:	ANA CLAUDIA METRAN PAMBOUKIAN
	:	JOSE ANTONIO JORGE
	:	MARIA REGINA BERGAMASCO JORGE
	:	IVALDO PIOVESAN
ADVOGADO	:	SP200333 EDSON CARLOS MARIN e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE OCTAVIO ROCHA
	:	JOANA LEONARDA MINUSSI
	:	MARIA HELENA MINUSSI COGLIO
	:	RENATO DE PAULI ROCHA
ADVOGADO	:	SP186382 FERNANDO TAVARES SIMAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00007906220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005161-58.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.005161-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIA AUGUSTA FOGLIA
ADVOGADO	:	SP135274 ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051615820084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Íntime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005056-81.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.005056-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	DIOGO AUGUSTO CENTURION DE MOURA
ADVOGADO	:	SP264660 WILLIAM MIRANDA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00050568120084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Íntime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001864-18.2009.4.03.6118/SP

	2009.61.18.001864-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIO FERNANDO MAIA BRAGA
ADVOGADO	:	SP206092 DANIELLY CRISTINA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00018641820094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Íntime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-68.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.001582-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MARCIA MARIA SANTOS
ADVOGADO	:	SP082827 DULCEMAR ELIZABETH FERRARI e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCIA MARIA SANTOS
ADVOGADO	:	SP082827 DULCEMAR ELIZABETH FERRARI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00015826820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Deíro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Íntime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000058-30.2009.4.03.6123/SP

	2009.61.23.000058-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ZITA DE CAMPOS LOPES
ADVOGADO	:	SP228635 JOÃO PAULO RODRIGUES MULATO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ZITA DE CAMPOS LOPES
ADVOGADO	:	SP228635 JOÃO PAULO RODRIGUES MULATO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00000583020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002421-39.2008.4.03.6118/SP

	2008.61.18.002421-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	DIANIRA ANTUNES CAMARGO e outros(as)
	:	MARCIA PUPO DE MOURA
	:	MARISA PUPO DE MOURA
	:	ANTONIO VIRGILIO ANTUNES DE MOURA
	:	RUBENS ALVES BARBOSA
	:	PAULO ALVES BARBOSA
	:	EDNA MARLI DA SILVA CAMPOS
	:	ARICIMIS DA SILVA
	:	NELSON DA SILVA
	:	SERGIO DA SILVA
	:	SONIA DENI DA SILVA
	:	VILMA DA SILVA CARVALHO
	:	IMIRENE PEREIRA DA SILVA CRUZ
	:	MARIA APARECIDA DA SILVA INACIO
	:	NILDA DA SILVA FERREIRA
	:	CLOVIS CELSO DA SILVA
	:	EDSON LAERCIO FIRMINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP249527 JOSE ALUISIO PACETTI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00024213920084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009470-79.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009470-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	ADHEMAR PEREIRA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP158938 GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA e outro(a)
CODINOME	:	ADEMAR PEREIRA LIMA
No. ORIG.	:	00094707920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003565-41.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.003565-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIA ANGELICA FADEL DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	JACOMO FADEL (= ou > de 65 anos)
	:	PAULA METZKER FADEL (= ou > de 65 anos)
	:	MARIA FERNANDES PALMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP127260 EDNA MARIA ZUNTINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00035654120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004500-45.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.004500-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	DAYSE CARELLI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215470 MICHELE MACIEL ALVES FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045004520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000410-03.2009.4.03.6118/SP

	2009.61.18.000410-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	EDY CAMPOS PENQUE e outros(as)
	:	WELLINGTON PENQUE
	:	JOSE PEREIRA PENQUE NETO
	:	EMERSON PENQUE
	:	MONICA PENQUE MATTEAZZI
	:	EDYMARCK PENQUE
	:	DEBORAH PENQUE
ADVOGADO	:	SP119317 CLEIDE SEVERO CHAVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00004100320094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009420-53.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009420-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS DE CASTRO e outro(a)
	:	SUELI MACHADO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP108453 ARLEI RODRIGUES
No. ORIG.	:	00094205320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Deftro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2010.61.03.001331-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	CLARA LEAL NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP115710 ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013317020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2010.61.09.002646-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	VIVIANE CORREA MOTTA COLLACO
ADVOGADO	:	SP227918 NILSON JOSE GALAVOTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00026461820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2010.61.03.001307-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	NICEARIGOTTI VILELA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP176723 JULIANO BRAULINO MARQUES DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013074220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2007.61.18.000911-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JOAO BAPTISTA DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	ELINA SILVA
	:	SARA MARINA SILVA LACERDA
	:	GRSILEIA MEIRE CAETANO DA SILVA
	:	ZELIA MARIA GUIMARAES MARTINS
ADVOGADO	:	SP236975 SILVIA HELENA SANTOS SOARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00009112520074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2008.61.27.005436-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JOSE HENRIQUE CARVALHO DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP206187 DANIELA REIS MOUTINHO PERES e outro(a)
No. ORIG.	:	00054368620084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001978-95.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001978-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	ARACI AMADEU e outros(as)
	:	RENATO AMADEU
	:	WILSON AMADEU
	:	JOSE OCTAVIO ROCHA
	:	MARIZE DE FATIMA SATKEVIC
ADVOGADO	:	SP200333 EDSON CARLOS MARIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00019789520074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005276-79.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.005276-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	MARIO GUILHERME CESCA ROCHA
ADVOGADO	:	SP173825 THAIS VILLELA VILLAS BOAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00052767920084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008358-75.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.008358-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	JAURO CARPINETTI espólio
ADVOGADO	:	SP242486 HENRIQUE MANOEL ALVES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	HAROLDO MARCOS CARPINETTI
ADVOGADO	:	SP242486 HENRIQUE MANOEL ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00083587520084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008885-27.2008.4.03.6103/SP



	2008.61.03.008885-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	SERGIO ROBERTO LOPES
ADVOGADO	:	SP272105 HUMBERTO MOREIRA DE PAULA e outro(a)
No. ORIG.	:	00088852720084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009070-65.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009070-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	ALMIR ROGERIO BELOTTI
ADVOGADO	:	SP251074 MARCELO AUGUSTO RIBEIRO DE AGUIAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00090706520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005283-71.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.005283-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	ANNA REZENDE
ADVOGADO	:	SP250770 LARYSSA SANTOS LAZARIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00052837120084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006922-95.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.006922-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	LAIS HELENA DE CAMPOS VANZELLI
ADVOGADO	:	SP048076 MEIVE CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-12.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001990-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS BRESSAGLIA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA POLONI BRESSAGLIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP165242 EVANDRO LUIS RINOLDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00019901220074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-87.2007.4.03.6118/SP

	:	2007.61.18.000881-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	DIRCE CHAVES LOUIS e outros(as)
	:	ELEONORA CHAVES LOUIS
	:	ENEIDA CHAVES LOUIS
	:	GEORGES BENEDITO CHAVES LOUIS
ADVOGADO	:	SP129723 IBERICO VASCONCELLOS MANZANETE e outro(a)
No. ORIG.	:	00008818720074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-81.2008.4.03.6105/SP

	:	2008.61.05.013634-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	NELSON ZANETTI VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167116 ROSELI MARQUES DAROSA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NELSON ZANETTI VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167116 ROSELI MARQUES DAROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00136348120084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-89.2007.4.03.6127/SP

	:	2007.61.27.002153-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MERCEDES CAPELLO DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outros(as)
	:	PEDRO LUCAS FERNANDES DA SILVA
	:	JOAO DANIEL FERNANDES DA SILVA
	:	RODRIGO FERNANDES DA SILVA NETO
	:	PAULO MARCOS FERNANDES DA SILVA
	:	MARIA REGINA FERNANDES DA SILVA SOUZA
	:	MATEUS FERNANDES DA SILVA
	:	ALEXANDRE MARCELO FERNANDES DA SILVA
	:	MARIA DA GRACA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP155003 ANDRÉ RICARDO ABICHABKI ANDREOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	PA011471 FABRICIO DOS REIS BRANDAO
No. ORIG.	:	00021538920074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório requerido pelo procurador FABRICIO DOS REIS BRANDÃO - OAB/PA nº 11.471, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009442-34.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SETER ADVANCE SERVICOS DE PRESERVACAO PATRIMONIAL LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SETER ADVANCE SERVICOS DE PRESERVACAO PATRIMONIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000605-53.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP

APELADO: USITEC USINAGEM TECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002156-24.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: HOLEC INDUSTRIAS ELETRICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCEL SCOTOLO - SP148698-A

**APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030592-53.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A**

**AGRAVADO: CATIANE DE SOUZA SOARES CARDOSO**

**Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO AUGUSTO SALEMME - SP332504-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004762-49.2019.4.03.9999**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: PEDRO AUGUSTO DE ANDRADE, PEDRO AUGUSTO DE ANDRADE**

**Advogado do(a) APELADO: DELSON ROCHA CAETANO - SP286091**

**Advogado do(a) APELADO: DELSON ROCHA CAETANO - SP286091**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5589587-75.2019.4.03.9999**

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ ALBERTO PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ALBERTO PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011444-90.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS APARECIDO BRAVIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: CARLOS APARECIDO BRAVIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012031-13.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NICOLAU PINTO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO SAMBRA SUYAMA - SP301400-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001104-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDINE CARDOSO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: CLAUDINE CARDOSO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-55.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SERGIO FERNANDES CASQUET, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A, VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SERGIO FERNANDES CASQUET

Advogados do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A, VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005959-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSANGELA APARECIDA NOGUEIRA SILVEIRA YURA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279084-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: MILTON CEZAR CALDEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5791613-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO EVANGELISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031213-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUELI MENCHON GASPARIN PERES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

APELADO: SUELI MENCHON GASPARIN PERES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO /REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0003713-46.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO - SP163717-N  
APELADO: CARLOS APARECIDO NUNES  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003906-07.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARCOS JOSE SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001413-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ANGELO BICHARELLI  
Advogado do(a) APELADO: VANIA DE CASSIA VAZARIN ENDO - SP290366-N

**ATO ORDINATÓRIO**



Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º , ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030513-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: ANTONIO GALVAO MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ALESSANDRO CONTO - SP150566-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003483-40.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERMELINDO DOS SANTOS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007373-86.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELVIS CARLOS FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELVIS CARLOS FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005023-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

**DECISÃO**

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5251133-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DINO BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003223-54.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

ESPOLIO: WERNER WYSOCKI

APELANTE: TEREZA POLONI WYSOCKI

Advogado do(a) ESPOLIO: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267903-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA EVA ONORIO CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES - SP61181-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, auxílio-doença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271793-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GISLENE MORENO DE MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GISLENE MORENO DE MIRANDA

Advogados do(a) APELADO: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036673-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO - CE13849-A

APELADO: DIRCE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564637-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: GILMAR SOARES

Advogado do(a) APELANTE: SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º , ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5498924-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAQUIM ROSA NETO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE NEWTON APOLINARIO - SP330131-N, LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N, HAMILTON TUMENAS BORGES - SP357236-N, LAIS LIMEIRA CORREA - SP378646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º , ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000773-36.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ ANTONIO FURLAN

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º , ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000115-28.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MONICA BILTON

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005919-69.2015.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: SOLANGE FRANCA AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO GOMES DE ALMEIDA - SP252606-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003861-44.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SIDNEY JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5069183-94.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VILMA DE ANDRADE DOURADO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES DE SA - SP108585-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5095474-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDIVALDO ROBERTO CROTTI  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002037-03.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: GERALDO MAXIMO BESSON  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010243-39.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: EDSON BORGES MOTA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004445-19.2016.4.03.6002

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRACI MONTEIRO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR DE OLIVEIRA - MS5425-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000958-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARTA GREGORIO FAGUNDES

Advogado do(a) APELADO: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A



## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001633-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BENITEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BENITEZ

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 131060787 e 144524888 : indefiro o pleito de antecipação da tutela recursal.

Verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cumpriu a r. determinação judicial de 1º grau, implantando o benefício de auxílio-doença concedido, segundo o que consta no art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17.

O fato de a autarquia tê-lo cessado posteriormente, não caracteriza descumprimento de ordem judicial, por se tratar de benefício previdenciário provisório.

A ordem judicial exarada se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegra enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria.

De outro lado, a r. sentença julgou improcedente o pleito para concessão de aposentadoria por invalidez. Conveniente frisar que o pronunciamento judicial realizado na sentença é exauriente, enquanto todo e qualquer juízo de valor exercido em sede de tutela de urgência é superficial, resultado de cognição sumária compatível com o momento processual, razões pelas quais inverter-se a sorte do processo tão-somente com base nele representaria a subversão do sistema.

Não obstante, dê-se vista ao INSS dos documentos médicos juntados, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Por fim, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tempor característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5266371-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:IDEMILSON GONCALVES VIANA

Advogado do(a) APELADO:ALESSANDRO CARMONADA SILVA - SP140057-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, auxílio-doença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5208681-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDO ANGELO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil- CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185931-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FRANCISCO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001911-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021051-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSUE CICERO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004841-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DOS ANJOS PEREIRA NARCISO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5233201-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA IVETI BALDO DA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: PAULO RUBENS BALDAN - SP288842-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237441-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALTER LUIZ UBACK, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER LUIZ UBACK

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0011779-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO LUCIANO DE BRITTO CORREA

Advogado do(a) APELADO: RENATA SANTOS MARTINS PEREIRA - SP282230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de restauração de autos da apelação nº 0011779-44.2016.4.03.9999, atingidos pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio do arquivo deste Tribunal na Av. Presidente Wilson, ocorrido em 30.11.2017.

Verifico que em cumprimento à decisão ID 124981759, e consoante certidão ID 136598639, foram juntadas pela Vara de Origem na Justiça Estadual todas as peças referentes ao processamento do feito em primeiro grau, até o encaminhamento dos autos a esta Corte para julgamento do recurso de apelação do INSS.

Neste Tribunal o feito foi distribuído à minha Relatoria, tendo sido julgada a apelação e o reexame necessário na sessão de julgamento de 13/06/2016, e na sequência interposto recurso extraordinário pelo INSS, consoante se depreende do extrato de movimentação processual tirado do *site* do TRF3 na *Internet*.

Posto isso, proceda a Subsecretaria a digitalização e juntada das decisões e atos processuais constantes do sistema GEDPRO proferidas neste Tribunal.

Após, intinem-se as partes para, no prazo de 10 (dez) dias, juntarem a estes autos as peças que detém em seu poder.

I.

São Paulo, 16 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002671-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: MATILDE IRALADE VALIENTE

APELADO: ROBERTO AMADO ESCOBAR ROMEIRO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intinem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268471-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO DE JESUS BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266991-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON AMORIM ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N, MARIO FRATTINI - SP261732-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017460-34.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARLETE FREITAS SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N

APELADO: ARLETE FREITAS SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARITA CORRERA - SP207193-N

#### DESPACHO

Trata-se de incidente de restauração de autos instaurado pela Vice-Presidência desta Corte, uma vez que, sobrestado o julgamento da admissibilidade do recurso excepcional até deliberação do e. STF sobre o tema nº 810 (RE nº 870.947), os autos foram arquivados nas dependências do prédio da Presidente Wilson e, em decorrência de sinistro ocorrido na localidade, não puderam ser recuperados.

Em atenção ao disposto no artigo 717, § 1º, do CPC, o juízo de origem determinou as providências cabíveis, tendo encaminhado os respectivos autos a este Corte, que receberam a numeração processual 5300066-69.2020.4.03.9999.

No juízo de origem, intimadas as partes para juntada das cópias em seu poder, apenas o INSS se manifestou.

Verifico que a Subsecretaria desta 7ª Turma providenciou a juntada de todos os documentos produzidos nesta Corte e constantes do sistema Gedpro, os quais terão a mesma validade dos originais, na forma do artigo 715, § 5º, do CPC.

Assim, em cumprimento ao § 2º do referido dispositivo legal, determino:

1 - à Subsecretaria:

1.1 - alteração da classe processual para Restauração de Autos;

1.2 - juntada de extratos obtidos dos sistemas eletrônicos disponíveis com os seguintes dados básicos relativos à tramitação processual nesta Corte: movimentação processual detalhada e petições protocoladas;

1.3 - juntada de eventual certidão de inteiro teor constante de sistemas eletrônicos;

1.4 - juntada a estes autos de todas as peças constantes dos autos do processo nº 5300066-69.2020.4.03.9999, a partir do ID 138973605.

2 - às partes, solidariamente e no prazo de 15 (quinze) dias: em complementação ao quanto já anexado a estes autos, a juntada de cópia de todas as petições que protocolaram na 1ª Instância e no âmbito desta Corte, bem como de todas as demais peças que tenham em seu poder e quaisquer outros documentos que facilitem a restauração (artigo 713, II e III, do CPC).

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5185911-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5272363-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MIGUEL BISPO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL BISPO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006541-24.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: CLOVIS LIBANIO DE ARAUJO FILHO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO DE NOVAES RIBEIRO - SP96833-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277571-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALMIR AGRIMICO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748453-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL BATISTA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: PAULO FAGUNDES - SP103820-N, PAULO FAGUNDES JUNIOR - SP126965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista o retorno dos autos da seção de cálculos, pratico este ato meramente ordinatório, nos termos do R. despacho retro, para que as partes sejam intimadas sobre as informações apresentadas, no prazo de 5 dias.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277501-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA EVANGELISTA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N



## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5277581-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA CAETANO DE MATOS MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5010351-34.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETE ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JUCICLEIDE MIRANDA DE SOUSA - SP355149-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5228913-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HENRIQUE POLEGATO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014094-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ERCOS AVELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO JOSE SILVA LODI - SP138321-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274054-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMULO AUGUSTO DA SILVA MAIA

Advogados do(a) APELADO: ELIEGE SILVA DE FARIAS - SP414987-N, JANIO ANTONIO DE ALMEIDA - SP197280-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001874-92.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL LOPES GORDIANO

Advogados do(a) APELADO: AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A, ROBSON PINEDA DE ALMEIDA - SP180469-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275364-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DA CRUZ OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GALERANI - SP304833-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000824-76.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVANIR MANOEL HELENO

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA RODRIGUES BRAGA NUNES - SP235301-A, ANA CRISTINA ZULIAN - SP142717-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001004-13.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELIETE NATEVIDADE PEREIRA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003004-98.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ADALTO VERONEZES

Advogado do(a) APELADO: WALISSON IGOR VELLOSO EUZEBIO ABADIA - SP375170-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035504-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA DE CASSIA IDALGO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

#### DECISÃO

ID 105047822 – p. 151/152: Tendo em vista a informação constante no laudo pericial, acerca da incapacidade da demandante de gerir sua vida e administrar seus bens, **suspendo** o andamento do feito, nos termos do art. 76 do Código de Processo Civil.

Intime-se o patrono da parte autora para que regularize a representação processual no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 71 do Código de Processo Civil, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito (art. 485, IV, do CPC)

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005966-91.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANGELA GOMES DE OLIVEIRA

CURADOR: ELZA GOMES DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5272496-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAQUIM CANDIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO WERNER - SP325264-A, ANDREIA CAPUCCI - SP213130-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 140937401: dê-se vista ao INSS pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010068-39.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCO GOMES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDITE GOMES DE LIMA - SP346932, NICOLE HERNANDES DE TOLEDO IUDESNEIDER - SP227283

APELADO: FRANCISCO GOMES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: EDITE GOMES DE LIMA - SP346932, NICOLE HERNANDES DE TOLEDO IUDESNEIDER - SP227283

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218427-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARISA DE MELO CARUSO

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO - SP190675-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226244-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SHIRLENE ELIAS DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, auxílio-doença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226464-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PALHARES NETO

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007334-82.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria especial.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237434-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELICIO RONDINI

Advogado do(a) APELADO: DUANY KAINE JESUS DOS SANTOS - SP389145-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234604-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIRDES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE CINTRA - SP90107-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193954-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALCIR DOS SANTOS FERMINO

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5267394-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268044-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO PINTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILIO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, auxílio-doença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274064-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDO DONIZETI RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005322-05.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO BAPTISTA BIZZARRO  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Cuide-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

*Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 7 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001222-07.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: V. L. P. C.  
Advogado do(a) APELADO: ITAMAR REIS DUARTE - SP379963-A

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

**Tema nº 896 - "Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão".** Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

/gabiv/mamunes

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030234-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA, FRANCISCA DA SILVA FRESCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCA DA SILVA FRESCHI e pela advogada FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP que, em execução individual de sentença coletiva ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ao acolher parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva da advogada, a qual, inclusive, também figura como agravante, caberia à mesma o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ela extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora, no momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa, eis que ambos os atos devem se realizar em momento único.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal de natureza insanável.

A propósito, lição doutrinária de Nelson Nery Junior:

*“A regra do preparo imediato (CPC 1007) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, com a petição de interposição do recurso, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento do preparo (CPC 1017), ocorre preclusão consumativa se o agravante interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo, ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo”.*

(Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, p. 2250).

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

*“Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal.”*

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, ante a falta de preparo recursal, nos termos do disposto nos artigos 932, III, 1007 e 1017, §1º, todos do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001012-45.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO ALVES

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria especial.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009194-21.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SERRAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SOARES CRETELA - SP349751-A

#### DECISÃO

Trata-se de requerimento para habilitação da viúva, MARINA SERRÃO, constando assentado na certidão de óbito do autor a existência apenas de filhos maiores.

Intimada na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia não apresentou oposição.

**Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação** formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante a(s) declaração(ões) de hipossuficiência econômica, defiro ao(a)(s) sucessor(a)(es) do(a) falecido(a) os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para reinclusão em pauta de julgamento, observando-se que há pleito para sustentação oral.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001282-23.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOEL JOAO BITENCOURT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUREA CARVALHO RODRIGUES - SP170533-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL JOAO BITENCOURT

Advogado do(a) APELADO: AUREA CARVALHO RODRIGUES - SP170533-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004872-62.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERSON ISMAEL SALOMAO

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RADZEVICIUS SERRO - SP393698-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010312-06.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: MARIA BERNADETE RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO FRANCO SERROU CAMY - MS9200-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do processo administrativo protocolado sob o nº. 909155473, formulado pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Nesse sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5260994-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCILIA ARAUJO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005714-19.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ALICE AFFONSO POLIZEL

Advogado do(a) APELANTE: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002822-78.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROSILENE DE MELO LOPES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à conclusão da postulação administrativa realizada.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Nesse sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5001392-67.2020.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: ROSINALDO APARECIDO CAGALI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FELIPE DOMINGUES VERONEZE - SP356375-A, SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à conclusão do processo administrativo interposto pelo Impetrante, implantando-se o benefício previdenciário concedido por meio do Acórdão nº 7326/2019, proferido pela 1ª Câmara de Julgamento em 07/10/2019.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão definitiva da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Nesse sentido:



1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança. (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHLOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030304-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: UBIRAJARA PAULA DA SILVA FUJITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por UBIRAJARA PAULA DA SILVA FUJITA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de “fundadas razões”. Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessidade da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravamento Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravamento Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes de ID 146150346 – p. 104, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à “Associação Portuguesa de Beneficência”, tendo percebido remuneração, no mês de agosto/2020, da ordem de R\$4.714,42 (quatro mil, setecentos e catorze reais e quarenta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. *que ou aquele que necessita; carente, precisado.* 2. *que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

*7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)*

*§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.*

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020023-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: ANA CRISTINA CAVALCANTE DE QUEIROZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA MARIA FERRARI - SP252986-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

1. **ID 139846077**: homologa o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274003-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA NUNES - SP396028, LETICIA CAMPOS ESPINDOLA - SP254542-N, GLENDA MARIA MACHADO - SP288248-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198392-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEA REGINA SABINO DE SOUZA - SP263355-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5258422-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO RODRIGUES VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234272-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI APARECIDA GERMANO

Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCOS ALVES COELHO - SP327177-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265692-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL BORGES

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: NATAL BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233012-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO MELLO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227462-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZINETE DE LOURDES MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228232-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARO MARIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIA DA GLORIA DO CARMO - SP266967-N, FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216212-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRANI GOMES AUGUSTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANI GOMES AUGUSTO

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001352-16.2015.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM CARLOS ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO ALVES PEREIRA - SP313893-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017722-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VICTORIA LOCATELI ROSSI

Advogado do(a) APELANTE: MARCAL EDIR RODRIGUES JUNIOR - SP247772

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda diz respeito à controvérsia acerca da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria ao lançamento da correspondente fase no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte (SIAPRO).

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277492-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALESSANDRA APARECIDOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002862-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRCA DE ALMEIDA GOMES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JEAN JUNIOR NUNES - MS14082-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.



São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000202-82.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDIR DIAS DUARTE

Advogados do(a) APELADO: MARIO LOBO RIBEIRO NETO - SP178911-A, JOAO JORGE FADEL FILHO - SP280694-N, DANIELE PIMENTEL FADEL - SP205054-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000482-42.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDOMIRO BOMBA

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5007162-15.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO JOAO CASTELLUCCI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003782-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ERRIETE DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020591-21.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANICETO FERREIRA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: WUILKIE DOS SANTOS - SP367863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011376-21.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSE RODRIGUES DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE RODRIGUES DIAS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271756-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DOMINGUES OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se o assunto principal para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria especial.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000901-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: GENI NARCISO

Advogados do(a) APELANTE: OSWALDO DE CAMPOS FILHO - SP262134, LUCIMARA SEGALA - SP163929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: TEREZA NARCISO FERREIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da atuação do R. despacho (ID 144670062), pratico este ato meramente ordinatório para que o o peticionário, na pessoa de seu advogado, Dr. OSWALDO DE CAMPOS FILHO OAB n. 262.134, seja devidamente intimado do supracitado despacho abaixo transcrito.

**“DESPACHO**

ID 87773991- pag. 113/122:

Intime-se o peticionário, na pessoa de seu advogado, Dr. OSWALDO DE CAMPOS FILHO OAB n. 262.134 para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize sua representação processual, a teor do art. 595 do Código Civil de 2002 ou por meio de juntada de procuração pública.

Por oportuno, dê-se ciência à curadora da parte autora do teor da petição em comento.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2020.”**

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007341-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N

APELADO: MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA TAFNER - SP131810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do R. despacho (ID 144530177), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado do supracitado despacho abaixo transcrito.

**“DESPACHO**

ID 142024243: noticiado o falecimento de uma das advogadas constituídas nos autos, determino, inicialmente, a regularização da representação processual da autora, excluindo-se o nome da patrona falecida e, se ainda não constante do sistema, incluindo-se o nome da advogada substitora.

Informe a Subsecretaria em nome de qual(is) da(s) advogada(s) constituída(s) foi realizado o ato de publicação do acórdão.

Caso a publicação tenha sido endereçada à patrona falecida, determino a republicação do acórdão em nome da advogada substitora.

Na hipótese contrária, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2020.”

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007341-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N

APELADO: MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA TAFNER - SP131810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do V. Acórdão (ID 138125257), pratico este ato meramente ordinatório para que o **apelado** seja devidamente intimado do supracitado acórdão abaixo transcrito.

### “RELATÓRIO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo da parte autora, em ação ajuizada por MARIA JURACI MERSI ROSSIGNOLI, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99732365, p. 86-90) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (17/01/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99732365, p. 100-106), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei, em razão do fato de o cônjuge da autora ter exercido labor urbano por longo período.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo (ID 99732365, p. 116-118), na qual pede a majoração dos honorários advocatícios

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99732365, p. 119-122).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/01/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado à implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 17/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/01/2014) até a prolação da sentença (28/01/2015), somam-se 24 (vinte e quatro) meses, totalizando assim, 24 (vinte e quatro) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

No mais, a aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de agosto de 1958 (ID 99732365, p. 16), com complemento do requisito etário em 04 de agosto de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligi aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento, ocorrido em 1979, certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1981, e certificado de dispensa de incorporação do marido, emitido em 1974, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 99732365, p. 18, 23-24 e 26); de certidão de óbito do genitor, ocorrido em 1973, na qual consta a profissão de lavrador (ID 99732365, p. 22); e de registro de matrícula de imóvel rural, em nome do sogro, agricultor, adquirido em 1977 e vendido em 2008 (ID 99732365, p. 27-31).

É certo que o exercício de atividade urbana por parte de um membro da família, *de per se*, não descaracteriza, automaticamente, o alegado regime de economia familiar dos demais integrantes, diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRABALHO RURAL. ARTS. 11, VI, E 143 DA LEI 8.213/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MESMO MEMBRO. EXTENSIBILIDADE PREJUDICADA.

1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de desfazer a caracterização da qualidade de segurada especial da recorrida, em razão do trabalho urbano de seu cônjuge, e, com isso, indeferir a aposentadoria prevista no art. 143 da Lei 8.213/1991.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não evidencia ofensa ao art. 535 do CPC.

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou algumas provas em nome do marido da recorrida, que passou a exercer atividade urbana, mas estabeleceu que fora juntada prova material em nome desta em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e em lapso suficiente ao cumprimento da carência, o que está em conformidade com os parâmetros estabelecidos na presente decisão.

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp nº 1.304.479/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012) - grifos nossos.

Contudo, os extratos do CNIS acostados aos autos (ID 99732365, p. 107) apontam que o marido da autora possuiu vínculo empregatício de caráter urbano junto ao Município de Monte Alegre do Sul, no período de 08/01/2009 a 02/2015.

O que se extrai, portanto, do conjunto probatório, é a informação de que o cônjuge da requerente se dedicou por longo período ao exercício de atividade laborativa de caráter urbano, de sorte a afastar a presunção de que o cultivo de produtos agrícolas para consumo próprio, com a comercialização do excedente, seja a principal fonte de renda da família, característica intrínseca do regime de economia familiar.

Dessa forma, em detida análise do acervo probatório coligido aos autos, especialmente com vistas à averiguação da "dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar", tenho por descaracterizada a suposta atividade campesina nesse regime.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não é suficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Assim sendo, de rigor o indeferimento do benefício pleiteado.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento** ao recurso de apelação do INSS para reformar a r. sentença de primeiro grau de jurisdição e julgar improcedente o pedido; por conseguinte, **julgo prejudicado** o recurso adesivo da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - O INSS foi condenado à implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 17/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/01/2014) até a prolação da sentença (28/01/2015), somam-se 24 (vinte e quatro) meses, totalizando assim, 24 (vinte e quatro) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Para tanto, coligiu aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento, ocorrido em 1979, certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1981, e certificado de dispensa de incorporação do marido, emitido em 1974, nas quais ele foi qualificado como lavrador; de certidão de óbito do genitor, ocorrido em 1973, na qual consta a profissão de lavrador; e de registro de matrícula de imóvel rural, em nome do sogro, agricultor, adquirido em 1977 e vendido em 2008.

5 - O exercício de atividade urbana por parte de um membro da família, *de per se*, não descaracteriza, automaticamente, o alegado regime de economia familiar dos demais integrantes, diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.304.479/SP).

6 - Contudo, os extratos do CNIS acostados aos autos apontam que o marido da autora possuiu vínculo empregatício de caráter urbano junto ao Município de Monte Alegre do Sul, no período de 08/01/2009 a 02/2015.

7 - O que se extrai, portanto, do conjunto probatório, é a informação de que o cônjuge da requerente se dedicou por longo período ao exercício de atividade laborativa de caráter urbano, de sorte a afastar a presunção de que o cultivo de produtos agrícolas para consumo próprio, com a comercialização do excedente, seja a principal fonte de renda da família, característica intrínseca do regime de economia familiar.

8 - Em detida análise do acervo probatório coligido aos autos, especialmente com vistas à averiguação da "dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar", restou descaracterizada a suposta atividade campesina nesse regime.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar provimento a apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000041-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALFREDO DA SILVA MORO

Advogados do(a) APELANTE: TADEU FRANCISCO DE ALENCAR - SP298993, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, JOSE PEREIRA RIBEIRO - PI10406-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do R. despacho (ID 144683138), pratico este ato meramente ordinatório para que os advogados constantes na procuração de ID 746720, pág. 1, sejam devidamente intimados do supracitado despacho abaixo transcrito.

#### “DESPACHO

ID 135438739: a parte infôrma a rescisão do contrato de serviços de advocacia com o advogado JOSÉ PEREIRA RIBEIRO, OAB/SP 344.672.

Considerando que na procuração de ID 746720, pág. 1, constam outros patronos, determino à Subsecretaria que intime os advogados ali constantes para que, no prazo de 5 dias, esclareçam se continuam a representar o autor Alfredo da Silva Moro nesta ação.

Após, voltemos autos conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2020.”

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284673-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: ANTONIO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5274148-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: LUIZ VIRGILIO BARBOSA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIA ESTELA SOARES - SP317243-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença que condenou o INSS na implantação de benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06 de março de 2020, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;*

*III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."*

No caso concreto, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 01 de abril de 2019.

Verifica-se que entre a data de início do benefício e a data da prolação da sentença transcorreram cerca de 11 (onze) meses.

Considerando o limite máximo do salário de benefício, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, o valor da condenação se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000238-42.2015.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANOEL DOMINGUES MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO MIRANDA CHESTER - SP269928-A, OTAVIO AUGUSTO RANGEL - SP278533-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL DOMINGUES MARTINS

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO AUGUSTO RANGEL - SP278533-A, MAURICIO MIRANDA CHESTER - SP269928-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.



São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005768-91.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALAIDE GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009078-20.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO OLIVEIRA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA CARDOSO - SP297794-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5275458-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DECIO POLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DECIO POLI

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274028-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NATASHA DOS SANTOS LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N, GISELE FERREIRA JORGE STUQUE - SP269521-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272808-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: JOSE EDUARDO LIMA LOURENCINI - SP275158-N, PAULA CRISTINA DE SOUZA - SP276836-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021338-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS EMPÍRICA S/S P/L PRECATORIOS FEDERAIS, OPORTUNA SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o requerimento de cessão de precatório.

As agravantes, empresas atuantes no setor de crédito, sintetizamos os fatos (fls. 4/5, ID 138221013):

*“O ex-marido da Autora, Prazeres Rodrigues da Costa, ingressou com Ação Revisional de Recálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício do INSS em face do Instituto Nacional do Seguro Nacional-INSS.*

*Devidamente processada a demanda, após o trânsito em julgado da decisão, com o falecimento do Autor, a herdeira-Autora decidiu ceder onerosamente em favor da cessionária, Oportuna Tecnologia e Investimentos LTDA, os direitos creditórios advindos da referida ação.*

*Diante disso, a Cessionária e a Autora firmaram a “Escritura Pública de Cessão de Direitos Creditórios” (evento 22521270), documento anexo.*

*Ocorre que, a Agravante Oportuna, entendeu por bem ceder os seus créditos ao Agravante, Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Não Padronizados Empírica Oportuna Precatórios Federais, conforme “Instrumento Particular de Informação de Cessão de Direitos Creditórios Decorrentes do Precatório Judicial” (evento 26890267), documento anexo”.*

Afirmam a viabilidade da cessão creditícia, nos termos do artigo 100, §§ 13 e 14, da Constituição.

Requerem, a final, a antecipação de tutela.

É o relatório.

Com a inclusão dos §§ 13 e 14 no artigo 100 da Constituição, pela EC 62/09, tomou-se viável a cessão de créditos decorrentes de precatórios/requisitórios, “verbis”:

*§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009\).](#)*

*§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009\).](#)*

Não há óbice à cessão do crédito previdenciário, de natureza alimentar.

Precedentes desta Corte: AI 5020663-64.2017.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019; AI 5010386-81.2020.4.03.0000, 10ª Turma, el. Des. Fed. MARIA LUCIA LENCASTRE URSUAIA, Intimação via sistema DATA: 25/09/2020.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, a antecipação de tutela**, para obstar a destinação do precatório até julgamento do recurso pelo Órgão Colegiado.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018979-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OSVALDO NEVES MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC/2015.

Inconformado, apela o autor, pleiteando o afastamento da decadência, sob o argumento de que a revisão pleiteada visa à inclusão de períodos laborados em condições especiais não apreciados pela administração quando do pedido de concessão de sua aposentadoria.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

**DA DECADÊNCIA.**

O artigo 103, da Lei 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS, fazendo-o nos seguintes termos:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004) Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere da ementa do RE 626489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF:

I - Inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário;

II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997.

Ademais, o Colendo STJ proferiu tese em sede de representativa de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção. 2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial. 3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado. 4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. 5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regime legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. 6. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso. 7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015." (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).*

No caso, o autor requereu administrativamente o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB nº 122.646.863-0, o qual restou deferido, com seu termo inicial em 28/02/2002 (ID 89863932, p. 118).

Com esse cenário e fundamentações acima mencionadas, considerando o transcurso do lapso temporal superior a 10 anos ocorrido entre 01.04.2002 (dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação) ao ajuizamento da ação em 18/10/2013, é de rigor o reconhecimento do instituto da *decadência*, nos termos do artigo 103, da Lei 8.213/91.

Frise-se, ademais que, não constando dos autos comprovação de requerimento administrativo para revisão do benefício, não há que se falar em interrupção do prazo decadencial.

Por tais fundamentos, nos termos do artigo 932, IV, "b" do CPC/2015, nego provimento à apelação do autor, nos termos expendidos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014215-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO NUNES ALBINO - SP239036-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030429-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CARLOS AMERICO DE PAULA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS AMÉRICO DE PAULA, contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Boituva/SP que, em ação ajuizada em face do INSS, acolheu a memória de cálculo ofertada pela Perícia Judicial.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004849-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS SEIXAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 134127857: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005029-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILDA MACEDO DA SILVA CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006209-18.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETE CORREA

Advogados do(a) APELADO: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004169-03.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ANTONIO MILANES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA DO CARMO GERALDO - SP248980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO MILANES

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA DO CARMO GERALDO - SP248980-A

#### DECISÃO

Trata-se de requerimento para habilitação dos filhos menores de 21 anos do falecido, JONAS DE OLIVEIRA MILANES e MIGUEL DE OLIVEIRA MILANES.

Intimada na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia não apresentou oposição.

**Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação** formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante a(s) declaração(ões) de hipossuficiência econômica, defiro ao(a)(s) sucessor(a)(es) do(a) falecido(a) os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002219-87.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCELO CARNEVALLE

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005779-08.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE FRANCISCA DUARTE

Advogados do(a) APELADO: CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR - SP221160-A, TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004759-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JONAS ARAUJO SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO JOSE SILVA LODI - SP138321-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JONAS ARAUJO SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO JOSE SILVA LODI - SP138321-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001407-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALAERCIO AMARAL SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001128-52.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TEREZINHA GUIMARAES GOMES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DORILU SIRLEI SILVA GOMES - SP174180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033477-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N

APELADO: MARIA NAZARE MEIRA SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798207-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: ADALBERTO TADEU BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO TADEU BAPTISTA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-94.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: SEULI PONCIANO TORRES

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N, MANOELA FERNANDA MOTA DORNELAS - SP305848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008340-95.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BENEDITO WINGERS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002597-77.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSTINO FERREIRA NETO  
Advogados do(a) APELADO: ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A, ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003145-03.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE QUIRINO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003998-87.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: BENEDITO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000599-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ISRAEL DOMINGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-72.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

INTERESSADO: FERNANDO NATANAEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159542-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PERLA DA SILVA SANTOS RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PERLA DA SILVA SANTOS RIBEIRO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício, bem como seja deferido o pleito de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja imediatamente implantado o benefício de auxílio doença em favor do recorrente.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Quanto à preliminar, não há qualquer nulidade na sentença por ausência de fundamentação. A improcedência do pedido, conforme consta da sentença, se baseou na ausência de incapacidade, constatada na perícia médica realizada, não se confundindo a falta de fundamentação com a fundamentação sucinta, pois apresenta-se fundamentada, conforme preceituam o art. 93, IX, da Constituição Federal, e o art. 489, II, III e IV, do NCPC.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitará tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 26833807), afirma que PERLA DA SILVA SANTOS RIBEIRO apresenta "*listese coluna (CID: M43), discopatia (CID: M50/M51), espondilose (CID: M47), trauma coccígeo (CID: S39)*", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, uma vez que "*não caracterizada incapacidade para as atividades cotidiano-habituais, nem limitação funcional – física que denote redução do potencial laborativo*".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho, não havendo o que se falar em concessão de efeito suspensivo ativo para implantação do benefício de auxílio doença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-79.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR DANTAS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista que o INSS, devidamente intimado a se manifestar sobre o pedido autoral de desistência da ação, nada requereu, HOMOLOGO o pedido de desistência formulado pelo autor, e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC, e, com isso, julgo prejudicada a apelação interposta pela autarquia.

Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o pedido de desistência, aceito tacitamente pelo INSS.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019515-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: JOVELINO APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Recebo a petição de ID 135358061 como embargos de declaração.

Intime-se o INSS.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046296-90.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDVALDO VICENTE RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDVALDO VICENTE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Edvaldo Vicente Ribeiro em face de decisão monocrática ID 130355399, que negou provimento à apelação do autor e deu parcial provimento à apelação do INSS, para manter o reconhecimento da especialidade tão somente quanto aos períodos de 04/04/1985 a 09/10/1987, 08/01/1988 a 08/02/1993 e 21/12/1993 a 22/01/2001, e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega o embargante (ID 131817406), em síntese, que continuou a verter contribuições à seguridade social após o ajuizamento da ação, fato este que deve ser considerado na análise dos requisitos necessários à concessão do benefício. Sustenta que, considerados estes períodos, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

### É o relatório.

No caso dos autos, não assiste razão à parte embargante.

Quanto ao pedido de reafirmação da DER, em 22/10/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, ao julgar o Tema Repetitivo 995, que “é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedi”. Desta forma, e observando-se ainda o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil (2015) e o princípio da economia processual, o aperfeiçoamento dos requisitos para percepção do benefício pode ser aqui aproveitado.

Assim, não constitui julgamento *ultra petita* o reconhecimento da especialidade do período compreendido entre o ajuizamento da ação e a data de prolação da sentença.

Nos termos do art. 55, II, da Lei n. 8.213/91, o tempo em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez pode ser computado como tempo de serviço ou para fins de carência, desde que intercalado com outros períodos de contribuição:

*“Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*[...] II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez”.*

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

*“O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social”.*

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

A consulta ao CNIS on-line demonstra que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 19/02/2004 a 30/07/2004, 02/08/2004 a 31/12/2004 e 04/02/2005 a 27/02/2007, tendo posteriormente efetuado recolhimento como contribuinte individual.

Entretanto, entre 07/04/2008 e 28/06/2020, o autor esteve em gozo de novo auxílio-doença e não retomou ao trabalho. Verifica-se que houve recolhimento de contribuições à Previdência Social de maneira concomitante à percepção do benefício por incapacidade. Deste modo, descabe a contagem de períodos posteriores a 07/04/2008 como tempo de contribuição, posto que, para contagem, é necessário que as contribuições ocorram de maneira intercalada com a percepção do benefício.

Portanto, é possível a contagem para fins de tempo de serviço somente dos períodos de 19/02/2004 a 30/07/2004, 02/08/2004 a 31/12/2004 e 04/02/2005 a 27/02/2007.

Conforme análise conjunta da CTPS (ID 84792147, fls. 17 a 24) e do CNIS on-line, verifico que o autor continuou vertendo contribuições à seguridade social e percebendo benefício previdenciário de auxílio-doença após o ajuizamento da ação, não tendo completado 35 anos de tempo de contribuição, conforme tabela abaixo assim colacionada:

Nº	Nome /Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	-	04/04/1985	09/10/1987	1.40 Especial	3 anos, 6 meses e 8 dias	31
2	-	08/01/1988	08/02/1993	1.40 Especial	7 anos, 1 meses e 13 dias	62
3	-	01/03/1993	25/04/1993	1.00	0 anos, 1 meses e 25 dias	2
4	-	26/04/1993	10/12/1993	1.00	0 anos, 7 meses e 15 dias	8
5	-	21/12/1993	22/01/2001	1.40 Especial	9 anos, 11 meses e 3 dias	85
6	-	03/09/2001	26/02/2002	1.00	0 anos, 5 meses e 24 dias	6
7	-	02/05/2002	30/07/2002	1.00	0 anos, 2 meses e 29 dias	3
8	-	02/09/2002	14/04/2003	1.00	0 anos, 7 meses e 13 dias	8
9	Auxílio-doença previdenciário	19/02/2004	30/07/2004	1.00	0 anos, 5 meses e 12 dias	6
10	Auxílio-doença previdenciário	02/08/2004	31/12/2004	1.00	0 anos, 4 meses e 29 dias	5
11	Auxílio-doença previdenciário	04/02/2005	27/02/2007	1.00	2 anos, 0 meses e 24 dias	25
12	Recolhimento	01/02/2008	29/02/2008	1.00	0 anos, 1 meses e 0 dias Período posterior à DER	1
13	Recolhimento	01/01/2009	31/01/2009	1.00	0 anos, 1 meses e 0 dias Período posterior à DER	1
14	Recolhimento	01/06/2018	30/06/2018	1.00	0 anos, 1 meses e 0 dias Período posterior à DER	1
Soma total					25 anos, 10 meses e 15 dias	244

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	18 anos, 4 meses e 25 dias	163	30 anos, 0 meses e 0 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	4 anos, 7 meses e 20 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	19 anos, 8 meses e 24 dias	174	30 anos, 11 meses e 12 dias	-
Até 10/04/2007 (DER)	25 anos, 7 meses e 15 dias	241	38 anos, 3 meses e 24 dias	inaplicável
Até 29/02/2008 (Reafirmação DER)	25 anos, 8 meses e 15 dias	242	39 anos, 2 meses e 14 dias	inaplicável

Portanto, considerando que não implementado o tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora não faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço. Também, não faz jus à aposentadoria proporcional, posto que não completou idade de 53 (cinquenta e três) anos e nem o tempo mínimo de contribuição de 30 anos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração do autor.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000182-53.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1080/3241



APELANTE: CRISTIANO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A, FERNANDO MATTIOLI SOMMA - SP303182-A, RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cristiano dos Santos contra sentença (10/10/17) que, em ação de natureza previdenciária objetivando a concessão de benefício por incapacidade laborativa, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I, c.c. 330, III, e 337, XI, todos do CPC, fundamentando-se na obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo em data próxima ao ajuizamento da ação.

Alega a apelante, em síntese, a extinção da ação é prematura, pois careceu aos autos documentos referentes ao processo administrativo, 'mas não conseguiu obter do recorrido o documento determinado pelo Juízo'.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, para decretar a nulidade da sentença e determinado o regular prosseguimento do feito.

### É o relatório.

A exigibilidade de requerimento administrativo prévio no âmbito previdenciário já foi analisada pelas Cortes Superiores, em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC) e de repetitividade (art. 543-C, CPC):

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (STF, RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014) - grifei.*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014). 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC". (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/12/2014).*

Da leitura dos precedentes das Cortes Superiores, verifica-se que apenas nas hipóteses de notório e reiterado posicionamento administrativo contrário é que fica dispensado o requerimento administrativo prévio.

A regra de transição concernente à concessão do prazo de 30 (trinta), para que o autor formule o requerimento administrativo somente se aplica às demandas previdenciárias ajuizadas até 03/09/2014, data da conclusão do julgamento pelo STF.

No caso vertente, a presente ação foi ajuizada em janeiro de 2017.

Consoante cópia do processo administrativo juntado aos autos [id. 54659750] consta que houve postulação administrativa em 23/05/16 (DER). Note-se da jurisprudência consolidada que não se exige o esaurimento das vias administrativas.

Desse modo, assiste razão ao recorrente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 inc. V "b", do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR no sentido de ANULAR A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU e determinar o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291827-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO JOSE INACIO

Advogados do(a) APELANTE: ISABEL CRISTINA RAMOS PEREIRA - SP263426, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por GERALDO JOSE INACIO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessário a realização de estudo social; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, em virtude de que necessário a realização de estudo social, não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende, tão-somente, da prova pericial, não se prestando outro tipo de prova a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DÚVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPÓTESE DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*

*- Omissis."*

*(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sival Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*

*Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor; limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o consequente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA. Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis. (AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 137953822) afirma que GERALDO JOSE INACIO, autônomo, apresenta "Tendinopatia de ombro esquerdo", no entanto, a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, REJEITO AMATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5201355-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA MACIEL DE BARCELOS

Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do ecocardiograma (07/10/2015), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (conforme a remuneração da caderneta de poupança, ou seja, a SELIC, nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, somente sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos do Enunciado 111 da Súmula do STJ, com base no artigo 85, do Código de Processo Civil.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pugnando, preliminarmente, pela suspensão da tutela antecipada; no mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgada improcedente o pedido, uma vez que o autor apresenta incapacidade parcial, apenas. Subsidiariamente, requer-se que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09, ou seja, os índices da caderneta de poupança (TR+0,5% ao mês) ou, subsidiariamente, o INPC.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Rejeito o pleito de se atribuir efeito suspensivo ao recurso, vez que estão presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, portanto, correta a concessão da tutela antecipada.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex - CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 29657640) afirma que TANIA MACIEL DE BARCELOS, lavradora, é portadora de "hipertensão arterial sistêmica, fibromialgia, depressão leve, valvulopatia leve e gastrite", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo parcial e permanente para "trabalhos que demandem grandes esforços físicos, para trabalhos leves está apta, como colador(a), pespontador(a), revisor(a), desde 07/10/2015, data do ecocardiograma".

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, bem como para fixar a forma de incidência da correção monetária nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004807-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: DENISE DE LOURDES CHIODI DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6101197-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE APARECIDO SANTOS ROSSINI

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE APARECIDO SANTOS ROSSINI contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade total para exercer sua atividade habitual.

A parte autora defende a existência da incapacidade laborativa parcial e permanente que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 99650189), afirma que JOSE APARECIDO SANTOS ROSSINI, tratorista, é portador de "obesidade, doença arterial coronariana, depressão, doença degenerativa da coluna, sem déficit neurológico e sem sinais de irritação radicular com status pós-operatório de artrotese L3-S1 com laminectomia. (CID 10 - M51)", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente, mas com capacidade residual para profissões que podem ser desempenhadas sem comprometimento das limitações que possui, como a que desempenhava. Segundo o perito "o quadro atual gera alterações clínicas com rigidez num segmento amplo da coluna lombar e solicitação mecânica da coluna no segmento adjacente, ocasionando sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho braçal, pegar peso, movimentos repetitivos do tronco, fato este que leva a conclusão pela ocorrência de incapacidade laborativa atual do tipo parcial e permanente. Não há incapacidade para a atividade pura de motorista ou tratorista, sem que realize levantamento objetos pesados, ou trabalho braçal de demanda física do tronco. Pode exercer diversas outras atividades de menor demanda física como porteiro, operador de caixa, atendente, entre outras (readaptação profissional)".*

Com efeito, verifica-se que o resultado pericial espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.



São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043870-71.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS CAMILO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ANTONIO CARLOS CAMILO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 84792142 - Pág. 71/82) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 03/05/1986 a 28/02/1994, 01/04/1994 a 23/01/1995, 18/09/1995 a 14/12/1995, 22/04/1996 a 02/01/1997, 22/04/1997 a 14/11/1997, 24/03/1998 a 31/12/1999 e 01/01/2000 a 05/09/2007 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria especial ao autor, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 84792142 - Pág. 87/95), alegando (i) que o laudo técnico da empresa não demonstra a efetiva exposição do autor a agentes nocivos, (ii) que todas as informações apresentadas no laudo pericial realizado em juízo são meras transcrições da documentação já analisada pelo INSS em âmbito administrativo, (iii) afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz, (iv) ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial. Caso mantida a condenação, requer (v) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora à ID 84792142 - Pág. 99/104.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do § 1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, § 1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, como edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física** considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DA NULIDADE DA PERÍCIA JUDICIAL E DO CERCEAMENTO DE DEFESA

No caso dos autos, o perito informou que as informações constantes do laudo quanto à exposição a agentes nocivos foram obtidas "conforme dados constantes do PPRA da Usina Amália" e "dados constantes do PPP juntado aos autos fls. 84 a 88". Tais documentos já se encontram acostados a estes autos, sendo possível ao Juízo analisar as informações deles constantes. O propósito da perícia, portanto, não era o de repetição dos dados deles constantes no laudo, mas o de realização de análises, preferencialmente *in loco*, para a sua corroboração ou refutação.

Assim, há evidente nulidade da perícia, e consequentemente da sentença proferida.

Conclui-se que, embora a r. sentença tenha julgado o pedido procedente, o resultado favorável foi apenas aparente, uma vez que fundamentado em documentos inaptos à prova da especialidade das atividades da autora.

Por este motivo, é necessária a realização de nova perícia, mediante a realização de análise e medições nos ambientes de trabalho do autor. A não produção da prova pericial nestes termos implica em prejuízo ao direito de defesa do autor.

É necessário dar ao autor a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta deve ser realizada de forma adequada, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, há incontestável prejuízo para as partes.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.*

"1. Se a pretensão do autor depende da produção o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça." (STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Frise-se, ainda, que, nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, de ofício, **ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com realização de nova perícia. **JULGO PREJUDICADO** o apelo do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155233-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALSIR PIRES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por VALSIR PIRES CORREA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que VALSIR PIRES CORREA, produtor rural, apresenta quadro de "Cardiopatia (não especificada), neurocisticercose, dor lombar e dor articular". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 26540573), uma vez que, segundo o perito, "com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da(o) pericianda(o)", "Observa-se que o periciando continua exercendo suas atividades laborais habituais (como produtor rural), no momento presente."

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002735-76.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: JOSE AMAURI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ AMAURI DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reestabelecimento do auxílio-acidente, cumulado com a suspensão de cobrança administrativa.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar inexigível o débito de R\$ 34567,05 e descontos no benefício do autor (ID 89033434, p. 176/179 e ID 89033435, p. 01/05).

Apelou o INSS, aduzindo que sua cobrança é devida (ID 89033435, p. 09/17).

Apelou o autor, aduzindo que faz jus ao reestabelecimento do auxílio-acidente (ID 89033435, p. 27/38).

Contrarrrazões da parte autora (ID 89033435, p. 39/50).

É o relatório.

O STJ ainda não se decidiu acerca da possibilidade de devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social, objeto do Tema 979 do STJ.

Portanto, determino a suspensão do presente feito, até o julgamento do Tema 979 pela Corte Superior.

Intímim-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020061-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FRANCISCO APARECIDO SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

FRANCISCO APARECIDO SIMAO ajuizou a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da concessão, mediante reconhecimento de condições especiais nas empresas e períodos a seguir LUMINOSOS FOZ NEON LTDA., no período de 01/03/1973 a 28/02/1976, RAVISO CABRAL PIVA ME., no período de 02/01/1992 a 31/01/1992 e de ORESTES DA CRUZ - ME., no período de 06/03/1997 a 11/07/2003.

Contestação (fls. 106/114).

A r. sentença extinguiu, sem o julgamento de mérito, o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades, por ausência de pedido administrativo de revisão (fls. 168/169).

Apelação da parte autora (fls. 173/178), na qual alega estar presente o interesse de agir e reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi facultada a apresentação de contrarrrazões de apelação.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual pericial realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA/23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o reconhecimento do trabalho sob condições especiais nas empresas e períodos a seguir: LUMINOSOS FOZ NEON LTDA., no período de 01/03/1973 a 28/02/1976, RAVISO CABRAL PIVA ME., no período de 02/01/1992 a 31/01/1992 e de ORESTES DA CRUZ - ME., no período de 06/03/1997 a 11/07/2003. Com relação ao período de 01/03/1973 a 28/02/1976, o autor desempenhou a função de pintura compitola, prevista nos códigos 1.2.11 (Anexo I) e 2.5.3 (Anexo II) do Decreto nº 83.080/79 e no código 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos ns. 2.172/97 e 3.048/99, como caracterizadora de especialidade, pelo que o período deve ser tido por especial (SB 40, fls. 26). Com relação ao período de 02/01/1992 a 31/01/1992, o autor desempenhou a função de pintura compitola, prevista nos códigos 1.2.11 (Anexo I) e 2.5.3 (Anexo II) do Decreto nº 83.080/79 e no código 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos ns. 2.172/97 e 3.048/99, como caracterizadora de especialidade, pelo que o período deve ser tido por especial (SB 40, fls. 27). Já no que se refere ao período de 06/03/1997 a 11/07/2003, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, não podendo sua função ser suprida pelos formulários SB 40 ou DSS 8030 (fls. 28), notadamente desacompanhados de laudo técnico, sendo que o período não pode ter sua especialidade reconhecida.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se: *PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
  2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. *Súmula 83/STJ.*
  3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". *Súmula 7/STJ.*
  4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
  5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)
- PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO.*
1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
  2. Não prospera a alegação de falta de questionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
  3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/03/1973 a 28/02/1976 e de 02/01/1992 a 31/01/1992 e determinar sua conversão em tempo de serviço comum, com consequente revisão do benefício, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1095/3241

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292249-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDSON LOURENCO DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: LETICIA CRISTINA VASQUES DA SILVA - SP405456-N, VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDSON LOURENCO DE JESUS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (hepatologia e psiquiatria); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dívida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).



Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 138052835), afirma que EDSON LOURENCO DE JESUS é portador de "CID-10 B18 (Hepatite viral crônica). Desde novembro de 2009.", mas que "o periciado encontra-se apenas doente, ou seja, NÃO está incapaz para o trabalho. O periciado é portador de hepatite viral crônica, no entanto, não foi evidenciado no exame pericial alterações clínicas que impeçam o labor" e "a patologia pode provocar encefalopatia, dores/comprometimento muscular, articular, neurológicas, no entanto, durante o exame pericial não foi evidenciado essas alterações", ou seja, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF 3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NILDETE FERREIRA DO NASCIMENTO BENTO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos uma vez que o laudo pericial foi realizado por fisioterapeuta sendo a perícia médica considerada atividade privativa do profissional de medicina; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Em 08.06.2020, foram juntados pela autora aos autos novos relatórios médicos (ID's 143786346 e 143786347).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

No que concerne à alegação de nulidade do laudo pericial, não assiste razão ao recorrente.

É certo que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar, contudo, que, assim como não é necessária a especialização do médico perito na área relativa às eventuais moléstias incapacitantes do segurado, também é aceitável a perícia feita por fisioterapeuta, desde que se trate de doenças relacionadas com seus conhecimentos básicos. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Ademais, o juiz sequer está adstrito às conclusões do laudo, devendo considerar o conjunto probatório de forma ampla, em conformidade com o princípio da persuasão racional, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou a patologia da autora, concluindo ser incapacitante para o trabalho. Outrossim, o laudo encontra-se devidamente fundamentado, tendo sido respondidos, de forma detalhada, os quesitos das partes. Assim, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Egrégia Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

(...)

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

(...)

*- Agravo improvido.*

*(Agravo Legal na AC 0028526-06.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 01/02/2016, DE 15/02/2016)*

Dessa forma, inexistente ofensa ao disposto nas Leis n. 12.842/13 e n. 8.213/91.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 143786335 – pág. 92 e ss.), afirma que NILDETE FERREIRA DO NASCIMENTO BENTO, doméstica, é portadora de "Cervicalgia CID M542 e Artrrose CID M19", tratando-se de patologias degenerativas e consequente da idade, no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois, segundo o perito "apesar da patologia identificada ser incurável a mesma é passível ao tratamento e apresenta bom prognóstico".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029564-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: WILSON ISRAEL RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

WILSON ISRAEL RIBEIRO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 87772521 - Pág. 58/66) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 01/10/1978 a 09/02/1979, 01/03/1981 a 30/06/1981, 01/10/1982 a 05/11/1982, 05/07/1983 a 05/07/1984, 02/05/1985 a 16/11/1985, 01/12/1985 a 28/02/1986, 03/03/1986 a 24/10/1986 e 04/04/1989 a 01/09/1992 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, desde 07/08/2015.

Foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 87772521 - Pág. 72/87). Alega, preliminarmente, nulidade da prova pericial, sustentando que esta foi parcial, por ter sido produzida na presença do autor e ter-se baseado em informações por ele fornecidas. No mérito, alega (i) ausência de especialidade do labor rural anterior a 1991; (ii) ausência de fonte de custeio porque não foi pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial; (iii) existência de inconsistências nos laudos e PPP's trazidos aos autos; (iv) ausência de especialidade da atividade de motorista; e (v) prescrição quinquenal. Caso mantida a condenação, requer (vi) a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença; e (vii) a sua isenção das custas processuais. Requer a revogação da tutela antecipada.

Contrarrazões da parte autora à ID 87772521 - Pág. 92/102.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras de direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos nels arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hábil a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...] (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§ 6º e 7º e 58, §§ 1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, § 5º, 201, § 1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA ATIVIDADE DE MOTORISTA

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como **motorista** de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

## DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DA METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferiu-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser pendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE \_REPUBLICACAO..)

## DA AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DO LABOR RURAL

Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura como acréscimo da atividade especial.

Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rurícola em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a **legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial**, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador.

Sobre o tema, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL NA CATEGORIA DE AGROPECUÁRIA PREVISTO NO DECRETO N.º 53.831/64. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O labor rural exercido em regime de economia familiar não está contido no conceito de atividade agropecuária, previsto no Decreto n.º 53.831/64, inclusive no que tange ao reconhecimento de insalubridade. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201001941584 AGRESP – AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1217756 Relator(a) LAURITA VAZ Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:26/09/2012).

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, Dje 13/10/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Resp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pág. 329)”.  
No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA. 1 – A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em fôto de natureza previdenciária. 2 – O reconhecimento do período fôto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente. 3 – É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não justifica a contagem especial para fins previdenciários, excetuadas as atividades em agropecuária e aos trabalhadores ocupados na lavoura canavieira. (g.n.) [...] IV – Embargos infringentes providos. (El – Embargos Infringentes – 623700 – Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/04/2012)”.  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. TRABALHADOR RURAL. PEDREIRO DE MANUNTENÇÃO. LEI 9.528/1997. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. [...] II – Destacou-se que o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC – APELAÇÃO CÍVEL – 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016) – grifei.

ATIVIDADE RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM APÓS 28.05.1998. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. [...] IV – Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC – APELAÇÃO CÍVEL – 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016) – grifei.

Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos.

## DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 17/02/79 a 18/12/79, 16/10/87 a 05/08/88, 15/09/92 a 04/12/92, 01/09/93 a 22/12/93, 02/05/94 a 24/10/94, 16/02/95 a 28/04/95 e 03/02/97 a 05/03/97, conforme decisão e resumos à ID 87772520 - Pág. 26/37.

Permancem controversos os períodos de 01/10/1978 a 09/02/1979, 01/03/1981 a 30/06/1981, 01/10/1982 a 05/11/1982, 05/07/1983 a 05/07/1984, 02/05/1985 a 16/11/1985, 01/12/1985 a 28/02/1986, 03/03/1986 a 24/10/1986 e 04/04/1989 a 01/09/1992, que passo a analisar.

Nos períodos de **01/10/1978 a 09/02/1979, 02/05/1985 a 16/11/1985, 01/12/1985 a 28/02/1986 e 03/03/1986 a 24/10/1986**, conforme anotações em CTPS à ID 87772519 - Pág. 41, 44 e 50, o autor trabalhou como **tratorista** para Oropheu Della Colletta, Joaquim Coelho Filho, José Baptista e Erlindo Justino Salzano.

Tal atividade autoriza o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional até 28/04/95, data de promulgação da Lei 9.032/95, por equiparação à de motorista para a configuração de especialidade. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. TRATORISTA. RUÍDO. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTE REQUISITO À APOSENTADORIA ESPECIAL E APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

[...]

- Quanto ao labor exercido na função de tratorista, é possível o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 5/3/1997), pois a jurisprudência dominante a equipara a de motorista de ônibus ou motorista de caminhão. Nesse sentido: TRF3; 10ª Turma; AC nº 00005929820004039999; Relator Des. Federal Sérgio Nascimento; DJU 16.11.2005. [...]”

(AC 00466097020154039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. [...]”

II- O formulário de fls. 18 permite o reconhecimento como especial dos períodos de 6/11/80 a 13/12/80, 15/12/80 a 23/10/81, 1º/11/81 a 28/2/88 e 1º/3/88 a 25/4/95, nos termos do código 2.4.4, do Decreto nº 53.831/64, uma vez que as atividades de tratorista e operador de máquinas agrícolas equiparam-se à atividade de motorista. [...]” (AC 00369365820124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Da mesma forma, no período de **04/04/1989 a 01/09/1992**, conforme anotação em CTPS à ID 87772519 - Pág. 61, o autor trabalhou como operador de máquina pneumática na Chamflora Agrícola Ltda. Consta do PPP de ID 87772520 - Pág. 13/16 que operava “trator equipado com carreta agrícola”. Assim, também neste período, é devido o reconhecimento da especialidade por equiparação à categoria profissional de motorista.

Nos períodos de **01/03/1981 a 30/06/1981 e 01/10/1982 a 05/11/1982**, conforme anotação em CTPS à ID 87772519 - Pág. 42/43, o autor trabalhou como motorista na Transportadora J.J.M. Ltda., que não mais se encontra em atividade. Embora não conste dos autos informação sobre o tipo de veículo conduzido pelo autor, de acordo com o laudo pericial produzido em ruído (ID 87772521 - Pág. 21/40), estava exposto a ruído de 85,7 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79.

Neste ponto, é relevante destacar que não há qualquer impedimento para o reconhecimento da especialidade dos períodos mencionados acima. Ainda que tenha desenvolvido atividades em área rural, o autor desenvolveu suas atividades como empregado rural, e não como segurado especial.

Por fim, no período de **05/07/1983 a 05/07/1984**, conforme anotação em CTPS à ID 87772519 - Pág. 43, o autor trabalhou como motorista para Abilio Pedro S/A Indústria e Comércio. Contudo, não há nos autos qualquer prova do tipo de veículo conduzido. Da mesma forma, o laudo pericial não informou a exposição do autor a qualquer agente nocivo. Assim, o período deve ser enquadrado como comum.

## DA VALIDADE DA PROVA PERICIAL

Alega o INSS que a perícia realizada em juízo não é válida, por ter sido “contaminada pela presença” do autor na diligência e por ter o laudo se baseado “inclusive, nas informações fornecidas pela própria parte autora”.

Não lhe assiste razão.

A perícia foi realizada por profissional de confiança do juízo, inexistindo quaisquer indícios de vício, parcialidade ou reprovabilidade de sua conduta. A simples presença do autor na diligência não é suficiente para conduzir à presunção de parcialidade da prova, mesmo porque as condições ambientais informadas no laudo foram obtidas após avaliação na empresa International Paper, e não somente com base em esclarecimentos prestados pelo autor. Ademais, as partes têm direito a acompanhar a realização dos trabalhos periciais, até mesmo a fim de garantir a observância do contraditório e a regularidade da perícia.

Também não pode ser acolhido o argumento de que a perícia apenas repete informações trazidas na inicial. Se a prova pericial confirma as alegações do autor na inicial isso é apenas demonstração de que é procedente seu pedido.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”



A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; REsp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que “A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço”. Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido.” (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015..DTPB:.)

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido.” (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015..DTPB:.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) (homem) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do resumo de ID 87772520 - Pág. 36 e do CNIS (ID 87772520 - Pág. 90/92), o autor totaliza 19 anos, 4 meses e 25 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 4 anos, 2 meses e 26 dias).

Na DER (07/08/2015), o autor possuía 34 anos, 6 meses e 6 dias de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional e o pedágio mencionado.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2015, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

**Idade:** Comprovou, por fim, idade superior a 53 anos, porquanto nascida a parte autora aos 13/01/1959 (ID 87772519 - Pág. 19).

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, implementado tempo de serviço de 30 (trinta) anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, bem como alcançada idade de 53 anos, e cumprido o pedágio de 40% previsto na alínea “b”, do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com fundamento naquela norma constitucional.

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 15/02/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício, em 07/08/2015 (ID 87772519 - Pág. 21).

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e considerando seu caráter alimentar, correta a concessão da tutela de urgência na sentença, não sendo devida a sua cassação.

## DAS CUSTAS JUDICIAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87772520 - Pág. 52), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar, NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para excluir o reconhecimento da especialidade do período de 04/04/1989 a 01/09/1992 e alterar o benefício concedido ao autor para aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, considerada a existência de 34 anos, 6 meses e 6 dias de contribuição.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040892-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE DONIZETI PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: JOSE DONIZETI PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais n. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, selecionados como Representativos da Controvérsia – Controvérsia n. 133/STJ, Tema 1031 -, que trata da possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008014-67.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIS ANTONIO CALIXTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS ANTONIO CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

LUIS ANTONIO CALIXTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, a sua conversão em tempo comum com concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 136883299) julgou extinto, sem resolução de mérito, o pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 04/12/1995 a 05/03/1997, 14/03/2005 a 05/10/2007 e 12/08/2008 a 24/08/2009 e julgou parcialmente procedentes os demais pedidos, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a DER reafirmada de 27/09/2017.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelo o INSS (ID 136883300), alegando (i) que o autor não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, (ii) impossibilidade de afastamento do fator previdenciário no cálculo do benefício, e (iii) impossibilidade de se reafirmar a der após a conclusão do processo administrativo.

E o autor (ID 136883302), alegando que deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 07/04/1982 a 13/06/1989, 22/01/1990 a 21/03/1990, 25/06/1990 a 01/09/1995, 06/03/1997 a 01/09/2003, 21/01/2008 a 11/08/2008, 25/08/2009 a 30/09/2011, 02/07/2012 a 09/08/2013 e 10/08/2013 a atual e que faz jus à aposentadoria especial, ou sucessivamente por tempo de contribuição.

Contrarrazões da parte autora à ID 136883307.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.”

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 04/12/1995 a 05/03/1997, 14/03/2005 a 05/10/2007 e 12/08/2008 a 24/08/2009, conforme decisão à ID 136883289 - Pág. 106/112.

Permanecem controversos os períodos de 07/04/1982 a 13/06/1989, 22/01/1990 a 21/03/1990, 25/06/1990 a 01/09/1995, 06/03/1997 a 01/09/2003, 21/01/2008 a 11/08/2008, 25/08/2009 a 30/09/2011, 02/07/2012 a 09/08/2013 e 10/08/2013 a atual, que passo a analisar.

No período de **07/04/1982 a 13/06/1989**, conforme PPP de ID 136883287 - Pág. 96/97, o autor estava exposto a ruído de 93 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

Nos períodos de **22/01/1990 a 21/03/1990** e **25/06/1990 a 01/09/1995**, conforme anotações em CTPS de ID 136883287 - Pág. 75, o autor trabalhou como plainador na Probel S.A. Os períodos devem ser averbados como comuns, pois a atividade em questão não autoriza o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional, e não há nos autos nenhum documento técnico que comprove a exposição do autor a agentes nocivos.

No período de **06/03/1997 a 01/09/2003**, conforme anotação em CTPS de ID 136883287 - Pág. 83, o autor trabalhou como torneiro mecânico na Irmãos Semeraro Ltda. À época, não mais era possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional. Ademais, consta do PPP de ID 136883287 - Pág. 97/98 que o autor estava exposto a ruído de 88 dB, inferior ao limite de tolerância então vigente, de 90 dB. Assim, o período deve ser averbado como comum.

Nos períodos de **21/01/2008 a 11/08/2008** e **25/08/2009 a 30/09/2011**, conforme PPP de ID 136883287 - Pág. 108/110, o autor estava exposto a óleos e graxas, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

No período de **02/07/2012 a 09/08/2013**, conforme PPP de ID 136883287 - Pág. 111, o autor estava exposto a óleo solúvel, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

No período de **10/08/2013 a 26/01/2017**, conforme PPP de ID 136883288 - Pág. 52/53, o autor estava exposto a óleo mineral, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

Não é possível o reconhecimento da especialidade após 26/01/2017, tendo em vista que não existe nos autos nenhum documento técnico apto a comprovar a exposição do autor a agentes nocivos.

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza 19 anos, 3 meses e 6 dias de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.*

Não preenchidos os requisitos para percepção da aposentadoria especial, passo à análise do pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempos de serviço especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no âmbito do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; REsp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJE 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubileamento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubileamento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legitima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015. .DTPB.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubileamento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJE 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015. .DTPB.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do CNIS (ID 136883288 - Pág. 41/42), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do art. 25, II, Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2014, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## DO FATOR PREVIDENCIÁRIO E REAFIRMAÇÃO DA DER

Deixo de conhecer do recurso do INSS quanto às alegações de impossibilidade de afastamento do fator previdenciário no cálculo do valor do benefício e reafirmação da DER, tendo em vista que a primeira questão não foi determinada na r. sentença, e que a segunda resta prejudicada pela decisão acima.

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE** e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 07/04/1982 a 13/06/1989, 21/01/2008 a 11/08/2008 e 25/08/2009 a 30/09/2011, 02/07/2012 a 09/08/2013 e 10/08/2013 a 26/01/2017, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001416-80.2011.4.03.6116

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CICERO FERNANDES DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ARMANDO CANDELA - SP105319-A, MARCELO JOSEPETTI - SP209298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Cícero Fernandes da Costa em face de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 924, II, e 925, do CPC.

Em suas razões recursais, o apelante alega, em síntese, que possui direito à execução dos valores atrasados devidos entre a data da entrada do requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição e a data do segundo benefício concedido administrativamente, e que lhe é mais vantajoso, conforme entendimento jurisprudencial aplicável à hipótese.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, acolhendo-se sua planilha de cálculos, com vistas ao recebimento da totalidade dos valores em questão.

Nos termos do CPC/2015, devem ser suspensos o processamento todos os processos pendentes (inclusive os de primeira instância) sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito. Como efeito, a teor do que dispõem arts. 1036, §1º, c/c 1037, inciso II do atual CPC:

*Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.*

*§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.*

*Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:*

(...)

*II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;*

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. ACTIO NATA. MATÉRIA SUBMETIDA A RECURSO REPETITIVO. SOBRESTAMENTO NA ORIGEM. NECESSIDADE. 1. A discussão acerca do termo inicial da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente encontra-se afetada à Primeira Seção do STJ, aguardando o julgamento do REsp 1.201.993/SP, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*



2. A afetação de recursos especiais como representativos da controvérsia demanda ao tribunal de origem a suspensão de recursos interpostos que abordem idêntica questão, até o julgamento definitivo da controvérsia. Após o pronunciamento desta Corte, os recursos suspensos devem ser analisados na forma prevista nos §§ 7º e 8º do art. 543-C do CPC (art. 5º, inciso III, da Resolução 8/2008 da Presidência do STJ).

3. Diante da multiplicidade de causas, deve-se buscar resguardar a segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a admissibilidade da manutenção de relações processuais inócuas conspira em desfavor dos princípios gerais do Direito, mais precisamente aquele segundo o qual as lides nascem para serem solucionadas, e os processos devem representar um instrumento na realização da justiça. Agravo regimental improvido. (2ª Turma, AINTARESP 844083, DJ 15/04/2016, Rel. Min. Humberto Martins).

A respeito da questão debatida nos autos, insta considerar que, em 21/06/2019, o Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais n.º 1.767.789/PR e n.º 1.803.154/RS sob o rito dos recursos repetitivos, cuja controvérsia é descrita no Tema 1018, *in verbis*:

**“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”.**

Ante o exposto, considerando que a controvérsia posta nos autos está afetada à sistemática dos recursos repetitivos, pendendo seu julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, determino a suspensão do feito.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime(m)-se.

rfeman

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032060-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N

APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA PEDROSO GODOI PENTEADO BORGES - SP171204

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 87565466 - Pág. 160/164) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 05/03/1966 a 06/08/1966, 10/08/1966 a 01/08/1971, 01/09/1971 a 31/10/1979, 01/02/1980 a 30/03/1984, 02/05/1988 a 31/01/1991, 01/10/1991 a 15/03/1993, 01/11/1993 a 24/07/1997 e 01/08/2007 e 30/01/2013 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 87565466 - Pág. 173), alegando (i) necessidade de conhecimento de reexame necessário, a despeito da ausência de determinação da sentença neste sentido, (ii) necessidade de laudo pericial para comprovar a atividade especial alegada pelo autor, (iii) que o laudo pericial produzido em juízo não pode ser utilizado como prova da especialidade das atividades do autor, (iv) impossibilidade de cômputo de períodos posteriores ao termo inicial do benefício, e (v) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora à ID 87565467 - Pág. 6.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"*.

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, *“verbis”*:

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)”* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)”* (EAAEsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, “Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça” (...).”* (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

Com relação ao pedido do INSS nesse sentido, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocará os membros do tribunal para julgamento.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifado nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiógráfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiógráfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.** Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

Permancem controversos os períodos de 05/03/1966 a 06/08/1966, 10/08/1966 a 01/08/1971, 01/09/1971 a 31/10/1979, 01/02/1980 a 30/03/1984, 02/05/1988 a 31/01/1991, 01/10/1991 a 15/03/1993, 01/11/1993 a 24/07/1997 e 01/08/2007 e 30/01/2013, que passo a analisar.

No período de **05/03/1966 a 06/08/1966**, conforme laudo pericial produzido nestes autos (ID 87565466 - Pág. 104/125), o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 87 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79.

Nos períodos de **10/08/1966 a 01/08/1971, 01/09/1971 a 31/10/1979, 01/02/1980 a 30/03/1984, 02/05/1988 a 31/01/1991, 01/10/1991 a 15/03/1993 e 01/11/1993 a 24/07/1997**, conforme laudo pericial produzido nestes autos (ID 87565466 - Pág. 104/125), o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB, formaldeído, xileno e álcool metílico, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 e 1.0.17 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No período de **01/08/2007 e 30/01/2013**, conforme laudo pericial produzido nestes autos (ID 87565466 - Pág. 104/125), o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 86 dB, graxas e óleos minerais, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais".

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; REsp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJE 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legitima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015...DTPB:)

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubileamento somente tenhamse implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido.” (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015. .DTPB:.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do resumo de ID 87565466 - Pág. 43, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até a data de publicação da EC 20.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 1998, comprovou ter vertido mais de 102 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, anteriormente a 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 53, inciso II.

Destaque-se que, embora declarada a especialidade de períodos posteriores ao termo inicial do benefício, em 16/12/2004, nos termos do pedido inicial, tais períodos não foram computados para fins de verificação do preenchimento dos requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição.

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002161-68.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RICARDO GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o lapso de tempo comum de 01/02/2003 a 20/09/2004 e os períodos especiais de 05/08/1976 a 25/03/1981 e 05/03/1987 a 06/02/1996, assim como para determinar a concessão à parte autora do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 26/10/2016 (data de entrada do requerimento administrativo). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Condenado o Instituto-réu ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora pelas "regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal." Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS requer a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo, considerando-se a nova sistemática prevista no artigo 85 do CPC/2015, observada a Súmula 111 do STJ, e a aplicação da TR, como índice de correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DO REEXAME NECESSÁRIO**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

**§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifei.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

## **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## **DACARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. ”.

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

2. *Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

3. *A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

4. *No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*



Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênico a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividades especiais na empresa "Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda." e na empresa "Ralston Purina do Brasil Ltda.", nos períodos, respectivamente, de 05/08/1976 a 25/03/1981 e 05/03/1987 a 06/02/1996, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, no tocante ao primeiro vínculo (05/08/1976 a 25/03/1981), foi colacionado aos autos PPP (id 2031796, págs.09/11), demonstrando que o demandante laborou exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 86 dB (A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente.

Importante assinalar a regularidade formal do referido PPP, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação do responsável técnico pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da tomadora de serviços como o respectivo carimbo.

Igualmente, quanto ao lapso de 05/03/1987 a 06/02/1996, foram apresentados formulário DSS-8030 e laudo técnico, formalmente em ordem, entre outros documentos (id 2031796, págs.12/18), os quais atestam que o labor se deu mediante exposição habitual e permanente à pressão sonora de 93 dB (A), ou seja, em intensidade acima do legalmente permitido à época.

Note-se que, na documentação fornecida pelas empregadoras, há informação de que não houve mudanças significativas no ambiente laboral do segurado, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído apontado nos aludidos documentos.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos afixe-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 2031798, págs.13/14), verifica-se que o autor totaliza, até 26/10/2016 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem que integra a sentença (id 2031813).

Dessa maneira, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 26/10/2016, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, como estabelecido na r. sentença recorrida, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do INSS, considerando os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015 e o entendimento reiterado desta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Ademais, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no § 11 do referido dispositivo processual, majoro os honorários para 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 2 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002374-63.2011.4.03.6117

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PASCOAL ANTENOR ROSSI, JOSE LUIZ DA SILVA, MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PASCOAL ANTENOR ROSSI - SP113137-N

Advogado do(a) APELADO: DENISE HELENA FUZINELLI TESSER - SP209616

Advogado do(a) APELADO: DENISE HELENA FUZINELLI TESSER - SP209616

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

O INSS ajuizou a presente ação em face de PASCOAL ANTENOR ROSSI e OUTROS, objetivando o ressarcimento de valor indevidamente pago a Francisco de Paula da Silva.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 89031600, p. 58/70).

Apelou o INSS, aduzindo que faz jus ao ressarcimento (ID 89031600, p. 73/78).

Contrarrazões da parte autora (ID 89031600, p. 83/91)

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

O presente caso trata da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

O INSS aduz que houve má-fé da parte que obteve o benefício, enquanto os apelados alegam que houve erro da administração.

Portanto, em face das teses jurídicas expostas no presente feito, determino o sobrestamento do feito, eis que sujeito ao Tema 979 do STJ, ainda não julgado.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006396-71.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDIR MARCHI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALDEMIR ANGELO SUZIN - SP180632-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o período especial de 07/06/1982 a 04/10/1996 e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. "*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:



PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividade especial no período de 07/06/1982 a 04/10/1996, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo como PPP juntados aos autos (id 144842835, págs.59/62), em tal interstício, o demandante laborou exposto a ruído de 81 dB(A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente à época laboral.

Acentue-se que, embora, no PPP em questão, não conste a indicação de responsável técnico para o lapso de 07/06/1982 a 02/09/1984, existe a referida indicação para o período posterior, a partir de 03/09/1984.

Tendo em vista que o autor desenvolveu suas atribuições sempre no mesmo setor, e considerando ainda que a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas ou ao menos idênticas do que no momento da execução dos serviços, entendendo que a ausência de indicação de responsável técnico no PPP não pode ser utilizada para prejudicar o segurado.

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído apontado no aludido PPP, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018. FONTE\_REPUBLICACAO:.)”

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertido o período especial reconhecido neste feito e somado aos lapsos de labor comum incontestados, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” elaborado pelo INSS (id 144842875, págs.23/24), verifica-se que o autor totaliza, até 09/03/2018 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado, inclusive, pela própria autarquia por ocasião do cumprimento da sentença, que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 144842936).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 31 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022738-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: TEREZINHA MACHADO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença individual do julgado na ação civil pública 0011237-82.2003.403.6183, a qual acolheu a impugnação da autarquia, excluindo a cobrança de juros de 1% ao mês, conforme estabelecido no título executivo judicial.

Aduz a parte agravante que o questionamento refere-se aos juros do cálculo apresentado pelo agravado, porquanto não calculados de maneira correta, visto que, ao contrário da correção monetária, os juros nas condenações impostas à Fazenda Pública, tal como definidos na Lei 11.960/2009, não tiveram sua incidência afastada pelos Tribunais Superiores.

Assim, os juros apresentados pelo agravado divergem dos que foram estipulados na r. sentença de fls. 138/140 os critérios contidos em Lei.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se a retificação dos juros de forma correta.

É o relatório.

O presente feito comporta julgamento na forma do artigo 932, do Código de Processo Civil/2015.

O título executivo não previu a forma de cálculo de juros.

O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação a demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII), INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001669-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HILDA FERREIRA MANGANELLI

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emação proposta por HILDA FERREIRA MANGANELLI, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 12/03/2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício com tutela antecipada.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão, diante da irreversibilidade da medida.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8.213/91.

Subsidiariamente, requer a isenção de custas e termo inicial do benefício a partir da audiência de instrução e julgamento.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 12/03/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo, uma vez que vislumbro presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, coma crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kizzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consgino que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumpriram a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "trão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida como consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

HILDA FERREIRA MANGANELLI alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde 1966 A 1980 e a atividade urbana constante da CTPS e dos informativos do CNIS e guias de recolhimento trazidas aos autos, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 05/11/2015 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 12/04/1955) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem

A parte autora atingiu 60 anos 12/07/2017 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art.143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na sentença de que o período rural não conta para fins de carência, uma das razões para o indeferimento do benefício

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidões de Casamento, Nascimento em Santo Antonio Araçuaí/SP e óbito, nas quais se vê que o marido e genitores da autora são lavradores; Certificado de Imóvel rural, Inscrição no INCRA, ITR, documentos que trazem endereço rural e profissão de lavrador do cônjuge e do genitor da autora e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos** apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental

Os informativos do CNIS apontam os períodos de contribuições, inclusive como trabalhadora braçal e guias de recolhimento que devem ser somados para efeito de carência.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma como o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As custas são devidas, conforme legislação estadual do Mato Grosso do Sul.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016506-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CELIA ELIZABETE PEREIRA COELHO

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES - SP124494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

0016506-12.2017.403.9999

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/04/16) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual a parte autora objetiva concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, por não restar comprovada a incapacidade.

Alega a parte autora (apelante) estar comprovada a incapacidade laboral, para fins de restabelecimento do auxílio-doença. Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na presença de incapacidade que possibilite a concessão de aposentadoria por invalidez.

Houve requerimento administrativo apresentado em 26/03/15.

A inicial foi instruída com cópia de documentos pessoais, atestado médico (28/10/14), na qual a autora/apelante requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conforme CNIS juntado aos autos por ocasião da contestação, a autora possui vínculos laborais em períodos intercalados, de 1979 a 02/2015, tendo recebido auxílio-doença em 10/2014 a 01/2015.

A perícia médica judicial (01/09/15) afirma que a autora (nasc. 04/11/60) é portadora de *"... doença arterial coronariana - CID I 25, tendo sofrido infarto agudo do miocárdio em outubro de 2014 ... DID e DII em outubro de 2014 (cateterismo cardíaco) ... incapacidade parcial e definitiva ... está incapacitada para atividade que exija esforço físico intenso e prolongado ... refere a autora ter trabalhado como empregada doméstica, faxineira e costureira ..."*.

A perícia judicial é expressa ao consignar, inclusive, que a incapacidade **parcial e permanente** da autora implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos.

Contudo, no histórico profissional da requerente, consta que as atividades exercidas refere-se a profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Essa constatação, associada à idade da autora (59 anos), conduzem à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de benefício (art. 44 Lei RGPS).

O benefício é devido desde o requerimento administrativo apresentado em 26/03/15. Precedente: REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014.b

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 0005683020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Os honorários advocatícios (art. 85, §3º, do CPC) são devidos no percentual de 10% do valor atualizado das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática em grau recursal, em consonância com o entendimento aplicado por esta Oitava Turma, nas ações previdenciárias.

Tratando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, **concedo a tutela antecipada** para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para conceder-lhe aposentadoria por invalidez a partir de 26/03/15, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, conforme os critérios acima explicitados, e DETERMINO A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000014-98.2019.4.03.6114



RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARISTOTELES AGUIAR FILHO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 01/08/1980 a 06/04/1992 e a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir de 06/06/2018 (data de entrada do requerimento administrativo). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora "nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF", bem como o pagamento de honorários advocatícios, "arbitrados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC".

Em suas razões recursais, o INSS requer a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifêi.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUIÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu a patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalho exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...](ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividade especial na empresa "Ford Motor Company Brasil Ltda" (posteriormente, "Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda."), no período de **01/08/1980 a 06/04/1992**, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo com os PPPs juntados aos autos (id 144612511, págs.05/08), em tal interstício, o demandante laborou exposto, **de forma habitual e permanente**, a ruído de 84 e 91 dB (A), ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância vigente.

Importante assinalar a regularidade formal dos referidos PPPs, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da empresa empregadora com o respectivo carimbo, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos PPPs.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos afigure-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPPs. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 .FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertido o período especial reconhecido neste feito e somado aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 144612511, págs.10/11), verifica-se que o autor totaliza, até 06/06/2018 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado, inclusive, pela autarquia por força da antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença (id 144612586).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 06/06/2018, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007149-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS SANTOS MACEDO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que, quanto ao período de 01/11/1995 a 05/03/1997, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do CPC/2015, por falta de interesse processual, e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 16/11/94 a 31/10/95 e 12/01/04 a 14/05/19, bem como para determinar à autarquia a concessão à parte autora do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (14/05/2019). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, bem como o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (id 136127204 e id 136127210).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implementação dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º. DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".



Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.** Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial **nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor na empresa "Ind. e Com. de Plásticos Ibirá Ltda.", nos períodos de **16/11/1994 a 31/10/1995 e 12/01/2004 a 14/05/2019**.

Pois bem, de acordo com os PPPs juntados aos autos (id 136127187 - págs.08/11), no primeiro interstício, o demandante laborou exposto a ruído de 87 dB(A), e, de 12/01/2004 a **29/03/2019**, em intensidade de 85,2 dB (A), ou seja, empatameres superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Importante assinalar a regularidade formal dos referidos PPPs, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da empresa empregadora como respectivo carimbo, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído apontado nos aludidos PPPs.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurrência do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade dos períodos de 16/11/1994 a 31/10/1995 e 12/01/2004 a **29/03/2019**, devendo ser afastado, portanto, o reconhecimento do interregno de 30/03/2019 a 14/05/2019.

Nesse contexto, convertidos tais períodos e aquele enquadrado no âmbito administrativo (01/11/1995 a 05/03/1997 - id 136127187, págs.43), e somados aos lapsos de labor comum incontestados, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 136127187, págs.51/52), verifica-se que o autor totaliza, até 14/05/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição:

Data de Nascimento:	09/04/1974
Sexo:	Masculino
DER:	14/05/2019

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	01/06/1989	20/03/1990	1.00	0 anos, 9 meses e 20 dias	10

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
2	01/06/1990	08/11/1994	1.00	4 anos, 5 meses e 8 dias	54
3	16/11/1994	31/10/1995	1.40 Especial	1 anos, 4 meses e 3 dias	11
4	01/11/1995	05/03/1997	1.40 Especial	1 anos, 10 meses e 19 dias	17
5	06/03/1997	13/06/2003	1.00	6 anos, 3 meses e 8 dias	75
6	12/01/2004	29/03/2019	1.40 Especial	21 anos, 3 meses e 19 dias	183
7	30/03/2019	14/05/2019	1.00	0 anos, 1 meses e 15 dias	2

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência (idade)	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	10 anos, 3 meses e 1 dias	113	24 anos, 8 meses e 7 dias
Pedágio (EC 20/98)	7 anos, 10 meses e 23 dias		
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	11 anos, 2 meses e 13 dias	124	25 anos, 7 meses e 19 dias
Até 14/05/2019 (DER)	36 anos, 2 meses e 2 dias	352	45 anos, 1 meses e 5 dias
			81.2694

#### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em **14/05/2019** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 96 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Por fim, diante do teor desta decisão, não merece acolhida o pleito formulado pelo apelado quanto à aplicação da norma contida no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça (EDcl no AgInt no REsp 1573573/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 08/05/2017).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar o reconhecimento, como especial, do período laborado de 30/03/2019 a 14/05/2019, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005431-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DOMINGOS ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA COSTA OLIVEIRA CARDOSO - SP284484-A, WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por DOMINGOS ALVES DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (oncologista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). IIII - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 142355430), afirma que DOMINGOS ALVES DOS SANTOS, porteiro, apresenta "Leucemia Mieloide Crônica: C92", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008790-74.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON ANTONIETTI

Advogado do(a) APELADO: LETICIA REGINA RODRIGUES NORBIATO - SP212376-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 15/01/1988 a 05/03/1997 e de 01/02/2007 a 30/06/2012, e condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, "os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

#### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:



*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiisográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu a patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE \_REPUBLICACAO:)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...] (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE \_REPUBLICACAO:)*

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividades especiais na empresa "Pirelli Pneus Ltda.", nos períodos de **15/01/1988 a 05/03/1997 e de 01/02/2007 a 30/06/2012**, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo com o PPP juntado aos autos (id 141456563 - págs. 10/12), o demandante laborou exposto, **de forma habitual e permanente**, a ruído de 82 dB(A), no primeiro interstício, e de 86,30 dB (A), no segundo, ou seja, em patamares superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Importante assinalar a regularidade formal do referido PPP, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da empresa empregadora com o respectivo carimbo, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Resalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva dano; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 141456563, pág.59), verifica-se que o autor totaliza, até 06/12/2018 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem anexa à sentença (id 141456785).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0359559-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARY BATISTA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Mary Batista Pereira diante de sentença de ID 118565456, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 118565466), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 137012597).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 118565445), realizado em 21/07/2017, indica que a autora apresenta lombociatalgia de grau moderado.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora possui incapacidade moderada.

Ressalte-se que o conceito de "incapacidade laborativa" não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:)

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de comerciante. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (61 anos) e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A **incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.**

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]"

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", **apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."**

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - **Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência**". (AC 00427955520124039999, JUIZACONVOCADARAQUELPERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluíam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 22/03/2017 (ID 118565414), compõem a família da autora, seus dois filhos, dois netos e seu marido. De todos que vivem na residência, apenas o marido da autora, Noel, recebe um salário mínimo de aposentadoria por invalidez.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06/05/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 18/10/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visionando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042415-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTER VALECK DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ESTER VALECK DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença (ID 85457911 - Pág. 108/114) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo do tempo de serviço rural entre 01/01/1979 e 31/12/1983, bem como o serviço especial entre 21/02/1984 e 24/09/1986, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral à autora, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.



Apelou o INSS (ID 85457911 - Pág. 117/143), alegando (i) impossibilidade de se reconhecer o período de atividade rural anterior a 24 de julho de 1991 para fins de carência, (ii) ausência de início de prova material do labor campesino, (iii) que a prova oral colhida se mostrou frágil e contraditória, (iv) necessidade de laudo pericial contemporâneo para comprovar a atividade especial alegada pelo autor, (v) ausência de prova da especialidade do período reconhecido, não podendo ser utilizada prova oral para suprir a prova pericial.

Contrarrazões da parte autora à ID 85457911 - Pág. 147/149.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.”

§ 1º A **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Permanece controverso o período de 21/02/1984 e 24/09/1986, que passo a analisar.

Alega a autora que trabalhou no período na Popi/Bibano e que estava exposta a cola, solvente e ruídos.

Embora a autora não tenha trazido aos autos cópia de sua CTPS, consta do seu CNIS (ID 85457911 - Pág. 21) a existência de vínculo como empregada no período, junto à empresa “Bibano – Indústria e Comércio de Caçados Ltda. - ME”. Entendo que tal anotação é suficiente para comprovar a existência do vínculo empregatício alegado.

Na r. sentença, o d. magistrado *a quo* reconheceu a especialidade do período com base em prova exclusivamente testemunhal. Em suma, entendeu que este era o único meio de prova possível, tendo em vista que a empresa encontra-se com suas atividades encerradas:

“*De salientar que, neste caso, a prova utilizada para provar as condições insalubres será exclusivamente testemunhal, visto que a empresa a qual a autora laborava não existe mais, razão pela qual, torna-se impossível a realização de um laudo pericial e a apresentação de PPP. No mais, friso que também não é o caso de se realizar uma perícia em outra empresa cujas características se assemelham, uma vez que as condições de serviços mudaram, prejudicando a pretensão da autora.*”

*Assim, embora à princípio se tenha assentado a ideia da necessidade de prova documental - formulários, PPP'S ou laudos periciais -, não se pode olvidar da situação especial dos autos, na qual a parte autora não dispõe de tais documentos, por ato que não lhe pode ser imputável, nem poderá produzi-los.*

*Logo, justifica-se a mitigação das exigências de prova, sob pena de violar-se o direito de ação”.*

Com a devida vênia ao d. Juízo, contudo, entendo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; **deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.**

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

Entendo ainda que a prova da especialidade por exposição a agentes nocivos exige análise técnica e que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para conduzir à conclusão a respeito da configuração ou não da especialidade.

Assim, o resultado favorável à autora foi apenas aparente, tendo em vista que o reconhecimento da especialidade foi fundamentado em prova inapta para este fim. Desta forma, a não produção da prova pericial implica em prejuízo ao seu direito de defesa.

É necessário dar à autora a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, há incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.*

*"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça." (STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Deixar de reconhecer os períodos cuja especialidade se pleiteia por ausência de prova de exposição a agentes nocivos ao mesmo tempo em que se nega produção de prova pericial configura cerceamento de defesa.

Frise-se, ainda, que, nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, **ANULO A SENTENÇA**, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito. **JULGO PREJUDICADO** o apelo do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004928-59.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROGERIO BIGAO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO BATISTA DA SILVA - SP339701-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer os períodos especiais de 23/09/1985 a 30/06/1993, 21/09/2005 a 31/12/2008 e 01/01/2010 a 08/09/2014, assim como a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (08/08/2019). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, alás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n.º 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). O correto em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

**DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).** Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...] (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividades especiais nos períodos de **23/09/1985 a 30/06/1993, 21/09/2005 a 31/12/2008 e 01/01/2010 a 08/09/2014**, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo com os PPPs juntados aos autos (id 144933315 - págs.01/02 e id 144933316 - págs.15/17), no primeiro interstício, o demandante laborou exposto a ruído de 82 e 85 dB(A), e, nos demais, em intensidades acima de 85 dB (A), ou seja, em patamares superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Note-se que os lapsos de 01/04/1986 a 30/08/1987 e 28/10/1991 a 30/06/1993 já foram, inclusive, enquadrados administrativamente, restando, portanto, incontestados (id 144933318, págs.87 e 89).

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos PPPs, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos afixe-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.



17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos e somados aos lapsos de labor comum incontestados, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 144933318, págs.70/72), verifica-se que o autor totaliza, até 08/08/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem anexa à sentença (id 144933329).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003604-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMIR FELIPE SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: AMIM ANTONIO FONSECA - MS12951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (24/02/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (25/07/16). Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a qualidade de segurado e carência. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

Houve requerimento administrativo apresentado em 25/07/16.

Consoante CNIS, o autor verteu contribuições, em períodos intercalados, desde 11/1987 a 07/2003 (autônomo/individual), 02/2012 a 10/2013 (empregado), tendo recebido auxílio-doença de 12/10/2013 a 15/07/2016.

Outrossim, infere-se do Extrato Dataprev que o autor recebeu auxílio-doença com DER em 15/10/13 e DCB em 15/07/16.

Dessarte, verifica-se presente a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS juntado aos autos.

A perícia médica judicial (20/11/16) atesta que o autor (nasc. 28/02/56 - mecânico), é portador de "...Espondilartrose cervical e lombar, gonartrose (joelhos) e, degenerativas, com piora do quadro clínico - CID M17, M19.8 e M47... DID 2011 e DII em out/2016...", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "temporária" para o trabalho.

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas acerca das patologias das quais o autor é portador, datados de 25/09/13, 02/2014, 04/2014, 01/2015, 04/2015, 07/2016.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, restou comprovada a principal condição para deferimento do benefício, isto é, a incapacidade para o trabalho, pelo que a sentença de primeiro grau deve ser mantida.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006509-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: SONIA APARECIDA ARAUJO LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em ação ordinária movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a implementar o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da data da cessação administrativa do benefício (10/12/2016). Concedida a tutela provisória de urgência e fixados os consectários legais.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Diante do exposto, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002488-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARILDA APARECIDA CORREA ANDREO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MARILDA APARECIDA CORREA ANDREO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos laborados de 01/05/1980 a 31/12/1983, de 01/07/1984 a 31/03/1997, de 01/05/1997 a 31/05/1998, de 01/07/1998 a 31/08/1998, de 01/04/1999 a 31/05/2000, de 01/07/2000 a 31/05/2001, de 01/04/2003 a 31/05/2003, de 01/07/2003 a 31/01/2004, de 01/03/2004 a 31/03/2004, de 01/01/2005 a 31/08/2006, de 01/10/2006 a 31/10/2006, de 01/12/2006 a 31/01/2008, de 01/03/2008 a 30/04/2008, de 01/06/2008 a 31/07/2008, de 01/11/2008 a 31/03/2009, de 01/05/2009 a 31/12/2009, de 01/03/2010 a 31/03/2010, de 01/05/2010 a 30/06/2010, de 01/08/2010 a 30/09/2010, de 01/06/2011 a 31/07/2011, de 01/10/2011 a 31/10/2011, de 01/02/2012 a 30/04/2012, de 01/07/2012 a 30/09/2012, de 01/11/2012 a 30/04/2013, de 01/12/2013 a 31/12/2013, de 01/03/2014 a 31/07/2014, de 01/04/2015 a 30/04/2015 e de 01/07/2015 a 31/07/2015, concedendo a autora a aposentadoria especial (ID 1443566).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos e a ausência de contribuições do autônomo para custear a aposentadoria especial. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença, uma vez que a parte autora continua exercendo seu ofício; a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios. E a declaração de prescrição de parcelas (ID 1443569)

Contrarrazões da parte autora (ID 1443572).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho saudável a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura como acréscimo da atividade especial.

Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rurícola em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador.

Sobre o tema, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL NA CATEGORIA DE AGROPECUÁRIA PREVISTA NO DECRETO N.º 53.831/64. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O labor rurícola exercido em regime de economia familiar não está contido no conceito de atividade agropecuária, previsto no Decreto n.º 53.831/64, inclusive no que tange ao reconhecimento de insalubridade. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201001941584 AGRESP – AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1217756 Relator(a) LAURITA VAZ Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:26/09/2012).

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, Dje 13/10/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Resp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pág. 329)”.  
No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA. 1 – A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária. 2 – O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente. 3 – É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meeiro e diarista na lavoura. 4 – “omissis”. 5 – Embargos infringentes providos. (EI – Embargos Infringentes – 623700 – Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/04/2012)”.  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. TRABALHADOR RURAL. PEDREIRO DE MANUNTENÇÃO. LEI 9.528/1997. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. [...] II – Destacou-se que o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, excetuadas as atividades em agropecuária e aos trabalhadores ocupados na lavoura canavieira. (g.n.) [...] IV – Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º do C.P.C.) (AC 00183007320144039999, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 19/11/2014)”.  
ATIVIDADE RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM APÓS 28.05.1998. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. [...] IV – Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC – APELAÇÃO CÍVEL – 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)

Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sono e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/05/1980 a 31/12/1983, de 01/07/1984 a 31/03/1997, de 01/05/1997 a 31/05/1998, de 01/07/1998 a 31/08/1998, de 01/04/1999 a 31/05/2000, de 01/07/2000 a 31/05/2001, de 01/04/2003 a 31/05/2003, de 01/07/2003 a 31/01/2004, de 01/03/2004 a 31/03/2004, de 01/01/2005 a 31/08/2006, de 01/10/2006 a 31/10/2006, de 01/12/2006 a 31/01/2008, de 01/03/2008 a 30/04/2008, de 01/06/2008 a 31/07/2008, de 01/11/2008 a 31/03/2009, de 01/05/2009 a 31/12/2009, de 01/03/2010 a 31/03/2010, de 01/05/2010 a 30/06/2010, de 01/08/2010 a 30/09/2010, de 01/06/2011 a 31/07/2011, de 01/10/2011 a 31/10/2011, de 01/02/2012 a 30/04/2012, de 01/07/2012 a 30/09/2012, de 01/11/2012 a 30/04/2013, de 01/12/2013 a 31/12/2013, de 01/03/2014 a 31/07/2014, de 01/04/2015 a 30/04/2015 e de 01/07/2015 a 31/07/2015, que passo a analisar.

A autora juntou aos autos documentos que comprovam que em todos os períodos controvertidos esteve sujeito a agentes biológicos, na função de cirurgã-dentista (PPP - ID 1443550, p. 16/17).

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 - trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

Portanto, os períodos entre 01/05/1980 a 31/12/1983, de 01/07/1984 a 31/03/1997, de 01/05/1997 a 31/05/1998, de 01/07/1998 a 31/08/1998, de 01/04/1999 a 31/05/2000, de 01/07/2000 a 31/05/2001, de 01/04/2003 a 31/05/2003, de 01/07/2003 a 31/01/2004, de 01/03/2004 a 31/03/2004, de 01/01/2005 a 31/08/2006, de 01/10/2006 a 31/10/2006, de 01/12/2006 a 31/01/2008, de 01/03/2008 a 30/04/2008, de 01/06/2008 a 31/07/2008, de 01/11/2008 a 31/03/2009, de 01/05/2009 a 31/12/2009, de 01/03/2010 a 31/03/2010, de 01/05/2010 a 30/06/2010, de 01/08/2010 a 30/09/2010, de 01/06/2011 a 31/07/2011, de 01/10/2011 a 31/10/2011, de 01/02/2012 a 30/04/2012, de 01/07/2012 a 30/09/2012, de 01/11/2012 a 30/04/2013, de 01/12/2013 a 31/12/2013, de 01/03/2014 a 31/07/2014, de 01/04/2015 a 30/04/2015 e de 01/07/2015 a 31/07/2015 são especiais.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa (17/02/2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, em recente julgamento, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 709, fixou a seguinte tese:

"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Portanto, deve o segurado afastar-se de qualquer atividade especial como condição de recebimento da aposentadoria especial, exceção feita ao caso de indeferimento do supracitado benefício em sede judicial e administrativa, ocasião na qual poderá o autor continuar exercendo atividade especial até a data da concessão do benefício pelo INSS ou pelo Poder Judiciário, bem como receber os valores atrasados desde a data do requerimento administrativo.

No presente caso, uma vez que a autora não teve seu benefício concedido, deve se afastar da atividade tão somente quando efetivamente receber o benefício de aposentadoria especial.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício (2016).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diminuo os honorários advocatícios a cargo do INSS, ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 e diminuir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002641-20.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: K. F. S.

REPRESENTANTE: MARIA OZIENE FREIRE SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ELIESER MACIEL CAMILIO - SP168026-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (01/04/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Alega a parte autora estar comprovada a qualidade de segurado do falecido (sentença trabalhista), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In* "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivim, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

### **Do caso dos autos.**

Trata-se de pensão por morte requerida por Kelly Freire Souza (nasc. 02/04/2007) em face do INSS, na condição de filha do falecido, cujo óbito ocorreu em 07/06/2010 (Luciano Souza de Araújo - 29 anos). [id. 141927941]

Houve requerimento administrativo apresentado em 30/10/12.

A controvérsia reside na qualidade de segurado do "de cujus".

Primeiramente, quanto à sentença trabalhista meramente homologatória, é pacífico nesta E. Corte que referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral." (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 333.094/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/03/2014. II. No caso, registrou o acórdão do Tribunal de origem que "o vínculo empregatício do marido da requerente foi reconhecido em audiência de conciliação na justiça trabalhista, sem que tenha havido a produção de qualquer prova. Sobreleva ressaltar que a prova testemunhal produzida restou absolutamente inócua, na medida em que, não tendo a parte demandante sequer produzido início de prova material, não há falar em necessidade de posterior confirmação por outros meios de prova. Por fim, impõe-se destacar que não há como se acolher a tese de que, na hipótese, a aceitação do recolhimento das contribuições previdenciárias também implique anuência com a existência do vínculo empregatício, na medida em que os documentos juntados pela autora somente evidenciam que o empregador teria, deliberadamente, assumido essa contrapartida no acordo trabalhista como forma de pôr fim ao conflito. Disso, contudo, não se pode concluir que a existência do vínculo empregatício tenha sido suficientemente comprovada se a questão não foi objeto de apreciação judicial." III. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 437994 MG 2013/0389909-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 05/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2015)

ACÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ACÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Proposta a demanda em 25.4.2014, dentro, portanto, dos 2 (dois) anos contados da data em que transitado o julgado rescindendo (29.8.2012), não há que se falar, de modo algum, na extemporaneidade da rescisória na hipótese dos autos. O fato de a citação ter sido determinada depois do aludido lapso temporal, motivada, segundo alegado, em decorrência "da demora na regularização da peça processual inaugural do Autor, porquanto ao ajuizar a presente demanda, não fez juntar aos autos cópias das peças necessárias ao conhecimento da controvérsia" (fl. 211), revela-se insuficiente ao reconhecimento de eventual desídia da parte na formulação de sua pretensão, já aparelhada a rescisória com os elementos mínimos ao processamento inicial, prevalecendo no âmbito desta Seção especializada a possibilidade de ulterior regularização e ou complementação, quando já superado, por via de regra, o prazo decadencial. 2. A alegada carência de ação arguida em contestação, a seu turno, baseada na assertiva de que "os Autores pretendem, apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide primitiva" (fl. 211, verso), exige, de fato, o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito, na verdade, ao mérito do pedido, razão pela qual será com ele analisada. 3. A análise do caso restringe-se à possibilidade de desconstituição do decisum por haver descaracterizado a existência de qualidade de segurado do de cujus anteriormente e seu passamento, sobretudo porque "a justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador; não existindo menção ou referência a qualquer prova material", incidiu em violação à coisa julgada formada nos autos da reclamação trabalhista que terminou em acordo favorável aos ora autores. 4. In casu, em que as decisões proferidas na órbita da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência de liame empregatício, não têm o propósito, por si apenas, de fazer prova da vinculação à Previdência Social, podendo constituir quando muito, a depender do caso concreto, início razoável de prova material, a ser complementada por outras provas idôneas - consoante de há muito tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "embora a sentença trabalhista, por si só, não constitua prova de tempo de serviço quando da reclamatória não participou a Previdência Social" (Recurso Especial 319.426, 5ª Turma, rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.8.2001), "a sentença trabalhista homologatória de acordo pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador" (AgRg no Agravo em Recurso Especial 565.575, 2ª Turma, rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 13.10.2014) -, não se admite, nesse interim, estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, sem que se possa ao menos permitir rediscuti-la em sede própria. 5. A conclusão a que se chega é de que o julgado rescindendo, longe de incorrer em ofensa aos termos do acordo homologado pelo juízo laboral, atinente exclusivamente à relação empregatícia existente entre o de cujus e seu ex-empregador, cuidou apenas de apreciar a pretensão resistida no âmbito previdenciário, solucionando-a, desta feita, contrariamente aos interesses autorais, ao assentar que "na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado" (fl. 163). Erfim, não verificada a ocorrência efetiva do fundamento invocado, é de rigor o reconhecimento do insucesso do pleito. 6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Consoante sentença trabalhista, a reclamada foi declarada "revel e confessa quanto à matéria fática", reconhecendo o vínculo de trabalho pelo período de 18/05/2010 a 07/06/2010.

No caso dos autos, a pretensão da parte autora se limita à sentença trabalhista e depoimento de testemunhas para provar a qualidade de segurado do falecido.

Consta da CTPS alguns vínculos empregatícios nos anos de 2005, 2006/2007, 18/05/2010 a 07/06/2010 (ajudante geral).

Produzida prova oral, os depoimentos de testemunhas se apresentaram vagos e genéricos, não sabendo as testemunhas precisar ou informar com mais detalhes acerca do trabalho do falecido.

Com efeito, conquanto haja sentença proferida na Reclamação Trabalhista, conforme entendimento firmado nesta E. Corte e em consonância com o §3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, anotação posterior na CTPS do segurado, tais elementos não se apresentaram convincentes para provar a qualidade de segurado do falecido, persistindo a controvérsia.

De rigor, a manutenção da sentença de improcedência.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez, por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EdV-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, a que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010686-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ARMIR GOMES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

ID 142707792: A teor do artigo 998, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336352-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: I. D. A. M.

REPRESENTANTE: ADRIANA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: LUCAS ULISSES GOMES - SP446956-N, LUIS GUSTAVO DA SILVA FERRO - SP288805-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos...

Pleiteia o INSS a antecipação da tutela recursal, em face de sentença concessiva de benefício assistencial - LOAS -, aduzindo, em síntese, que o genitor da autora é empresário, ostentando condições financeiras de lhe garantir o sustento.

É o relatório.

O pedido de tutela procede.

O "fumus boni juris" resta comprovado pelo CNIS do genitor, de cuja análise se verifica ter ganho médio mensal de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), como empregado da empresa IC TRANSPORTES LTDA., além de ser proprietário da "MACARIOS RESTAURANTE LTDA", não se tratando, ao que tudo indica, de pessoa hipossuficiente para os fins da legislação de regência. Ao contrário, tais circunstâncias vêm a repelir o conceito de miserabilidade previsto na Lei nº 8.742/1993 e no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O "periculum in mora", por sua vez, também se configura no fato de que o recebimento indevido de benefício assistencial certamente gerará à autarquia prejuízo de difícil reparação, porquanto se trata de benefício com natureza alimentar, estando a sua repetibilidade ainda sendo debatida pelos tribunais superiores.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo requerido pelo INSS, determinando-se o imediato cancelamento do benefício, caso já implantado, até final julgamento da apelação aqui interposta.

Comuniquem-se.

Cumpra-se.

Intimem-se as partes.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014115-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SILVANA MORAES ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANA MORAES ROSA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos...

De acordo com a inicial, a autora já recebe aposentadoria por tempo de serviço, com RMI no valor de R\$ 4.736,57 - NB 42/183.092.998-1, e, ademais, ainda que julgado procedente o pedido inaugural, verifica-se que o MMº Juízo "a quo" não fundamentou a concessão da tutela de evidência, tendo apenas se referido genericamente pela "presença dos requisitos legais".

Assim, não demonstrada efetivamente a presença do "periculum in mora", até porque, como dito, a autora já recebe aposentadoria, estando em discussão nestes autos apenas seu eventual direito a reconhecimento de períodos especiais, com reflexos em valores atrasados, não vislumbro prejuízo à segurada o acolhimento do pedido da autarquia.

Por outro lado, considerando que a eventual procedência do pedido do INSS, somada à irrepetibilidade, em regra, dos benefícios previdenciários, poderia gerar a este prejuízo de difícil reparação, entendo ser o caso de ser afastada a tutela antecipada concedida em primeiro grau.

Ante o exposto, concedo efeito suspensivo à apelação interposta pelo INSS, cancelando-se a determinação de revisão do benefício concedido à autora, até final julgamento do recurso interposto.

Comuniquem-se.

Intimem-se as partes.

Após, aguarde-se o julgamento do recurso.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020228-72.1988.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANESIA LONGO RANIERI, ANGELO RANIERI, GIOVANNA LAURICELLA CAPOSTAGNO, LUCINEDES MACIEL DA SILVA, TEREZINHA DE SOUZA MACAUBA, JOSE SABINO RODRIGUES, RAFAEL SABINO RODRIGUES, FRANCISCA SABINA RODRIGUES, JOSE AUGUSTO DO NASCIMENTO, MICHELLY SENA DA SILVA, SANUYUKI OKUMURA, UEDSON VANDERLEI FURTADO, JOSEFA FRANCISCA DO NASCIMENTO, VITURINA LAUDILINA DE JESUS, ALDENORA LAUDELINA DE JESUS, ANTONIO SABINO RODRIGUES, ISABEL CACILDA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, ROBERTO CASTILHO - SP109241-A, JOSE FERNANDO ZACCARO - SP25143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração (ID 141310019) opostos pela parte autora contra a r. decisão monocrática (ID 139134040) que negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante erro e omissão na r. decisão, para que seja afastada a prescrição intercorrente e determinado o levantamento das quotas partes dos herdeiros já habilitados, por alvará, permanecendo salvaguardadas as quotas partes dos dois irmãos ainda não localizados.

**É o relatório.**

**Decido.**

A questão controvertida cinge-se à verificação da prescrição da pretensão executória.

Essa matéria é necessária à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ela cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.

No âmbito da execução de títulos judiciais, a prescrição é alegada a fim de extinguir a pretensão executória, em decorrência da inércia prolongada e injustificada do exequente. A verificação desse fato é realizada em dois momentos principais: antes do exercício da pretensão executória e durante o trâmite do processo de execução.

No primeiro caso, de acordo com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, a execução prescreve no mesmo prazo da ação.

Quanto a esse aspecto, é importante ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.

Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97, in verbis:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Por outro lado, conforme o disposto no artigo 617 do Código de Processo Civil de 1973, o prazo prescricional só pode ser interrompido uma única vez, após o deferimento pelo juiz da petição inicial da ação de execução, desde que a citação do devedor seja promovida na forma e no prazo do artigo 219 do mesmo diploma legal.

Após essa interrupção, a prescrição voltará a correr pela metade do prazo - dois anos e meio - da data da propositura da ação de execução, resguardado o prazo mínimo de cinco anos desde o surgimento da pretensão, nos termos dos artigos 219, do Código de Processo Civil, e 3º do Decreto-lei n. 4.597/42, combinado com os artigos 1º e 9º do Decreto 20.910/32. Trata-se da prescrição intercorrente, a qual regerá a incidência deste instituto no curso do processo.

Este, aliás, é o entendimento pacificado na Súmula n. 383 da Suprema Corte:

*"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomença a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo." (g.n.)*

No caso dos autos, o prazo prescricional da ação de execução de dívidas da Fazenda Pública, iniciou-se com o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, ocorrido em 19/01/1993. O executado foi citado, na forma do art. 730 do CPC, em 12/08/1999. O mandado de citação foi juntado aos autos em 25/02/2000. Posteriormente, após os trâmites legais, em 10/10/2002, o INSS informa o depósito dos valores devidos ao sucedido João Sabino Rodrigues. Em 28/10/2004, foi noticiado o óbito do coexequente João Sabino Rodrigues, ocorrido em 22/04/2004. Em 05/11/2009, foi homologada a habilitação dos sucessores JOSÉ SABINO RODRIGUES, RAFAEL SABINO RODRIGUES e FRANCISCA SABINO RODRIGUES e, posteriormente, em 03/12/2009, foram expedidos os respectivos alvarás de levantamento em favor dos sucessores. Em 07/07/2010, foram juntados aos autos, os alvarás de levantamento devidamente quitados. Em seguida, em 15/07/2010, os autos foram encaminhados ao arquivo sobrestado. Retornaram em 15/06/2018 para a juntada da petição da parte exequente, pleitando a habilitação dos herdeiros remanescentes de João Sabino Rodrigues, ora exequentes.

Os herdeiros remanescentes de João Sabino Rodrigues, ora exequentes, quedaram-se inertes por mais de 05 (cinco) anos. Patente, pois, a configuração da prescrição intercorrente. Portanto, a manutenção da sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição na execução é medida que se impõe.

Deste modo, resta evidente não ser caso de erro ou omissão. A parte autora não concorda com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio adequado para alterar o julgado.

**Nego provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Intimem-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030031-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: AILTON FELISBINO MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EWERSON JOSE DO PRADO REIS - SP260443-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, AILTON FELISBINO MACEDO, em face da decisão que, em ação previdenciária, na fase de cumprimento da sentença, indeferiu o pedido de tutela de urgência para imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Relata o agravante, em síntese, que, por sentença transitada em julgado, foi determinado o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 632.185.050-4), e que o beneficiário poderia, no caso de necessidade e em tempo hábil, pedir a sua prorrogação, sendo vedado ao INSS cessar o benefício até que fosse apurada, em perícia médica, a capacidade para o retorno ao trabalho.

Alega que, em 22.07.2020, "por não se entender capaz de voltar ao trabalho", requereu a prorrogação do benefício, que vigorou até 22.08.2020, quando foi interrompido, não sendo o agravante comunicado dessa decisão em tempo hábil para requerer nova prorrogação.

Requer a concessão de tutela recursal para que seja determinado o restabelecimento do benefício ilegalmente cessado.

É o relatório.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da egrégua Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 145923848):

*"ID 38623858: A cessação do benefício observou os termos da sentença ID 28434871, na qual foi determinada a cessação do benefício de auxílio-doença após decorridos trinta dias da ciência da decisão pela ELAB da Previdência Social, ou seja, em 23.7.2020, caso não houvesse pedido de prorrogação do benefício (ID 34422341 - Pág. 2 e 34625599 - Pág.1).*

*De acordo com a decisão administrativa ID 38623863 - Pág. 1, foi deferida a prorrogação do benefício até 22.8.2020, não tendo o Autor comprovado nos autos novo pedido.*

*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido formulado pelo Autor às fls. 38623858.*

*Encaminhem-se os autos à Contadoria Judicial para verificação dos cálculos apresentados pelas partes, devendo ser descontados os valores recebidos pelo Autor a título de auxílio emergencial.*

*Intimem-se."*

Realmente, de acordo como que consta nos autos, o comando judicial transitado em julgado não foi desobedecido, visto que o pagamento do benefício não poderia cessar, "enquanto pendente pedido de prorrogação efetivamente realizado por segurado", sem a realização de perícia médica administrativa (ID 145923843).

O INSS, em resposta ao agravante (ID 145923847), informou que "em razão de pedido de prorrogação feito em 22/07/2020 o benefício foi mantido até 22/08/2020", constando no documento que deu conta do restabelecimento do benefício que "Caso considere o prazo para recuperação da capacidade laborativa insuficiente, o(a) senhor(a) poderá solicitar prorrogação do benefício, dentro do prazo de 15 dias antes de sua cessação (22/08/2020), por meio do número 135 da Central de Atendimento do INSS ou pela internet no endereço eletrônico: meu.inss.gov.br. Desta decisão poderá interpor Recurso, no prazo de 30 dias do recebimento desta comunicação, à Junta de Recurso do Conselho de Recursos do Seguro Social - JR/CRSS, pelo número de telefone 135 da Central de Atendimento do INSS ou pela internet no endereço eletrônico: meu.inss.gov.br."

Todavia, não havendo prova da existência de novo pedido de prorrogação, foi mantida a cessação do benefício para 22/08/2020.

Os requisitos para o deferimento da tutela de urgência estão assim previstos no art. 300 do CPC/2015:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Portanto, são requisitos que devem estar presentes para a concessão da tutela de urgência: a) a probabilidade do direito pleiteado, ou seja, da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, deve decorrer um provável reconhecimento do direito; e b) o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caso não concedida, isto é, existência de situação de urgência que não justifique aguardar o desenvolvimento natural do processo, sob pena de ineficácia ou inutilidade do provimento final.

No caso dos autos, não havendo prova do descumprimento da sentença, ou seja, ausente prova que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pelo agravante.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se. Comuniquem-se.

ccc

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012086-05.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PEDRO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

APELADO: PEDRO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (fls. 331), alegando omissão na r. decisão terminativa de fls. 308/311, que reconheceu a nulidade da r. sentença, no ponto em que determinou a concessão de auxílio-acidente, negou provimento à apelação da parte autora e julgou prejudicada a apelação do INSS.

A autarquia previdenciária sustenta, em síntese, omissão acerca da revogação da tutela antecipada bem como da fixação da verba sucumbencial.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode o Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Embora seja decorrência lógica a cassação de tutela em razão da anulação da sentença, para evitar maiores digressões, uma vez que o princípio da fungibilidade das ações previdenciárias, decorrente da premissa de que não se pode exigir do segurado que tenha amplo conhecimento da extensão da sua incapacidade, não autoriza a concessão do benefício de auxílio-acidente, que tem natureza indenizatória, ao invés dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que possuem natureza substitutiva à remuneração configura julgamento *extra petita*, uma vez que não é cabível a concessão de benefício previdenciário de natureza diversa que o benefício originariamente pleiteado. No ponto que determinou a concessão do benefício de auxílio-acidente a sentença foi anulada, porque julgou matéria diversa da veiculada na petição inicial. Nestes termos, determino a expedição de ofício ao INSS informando a revogação da tutela anteriormente concedida em sentença.

Condeno o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.

Dou provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos da fundamentação, para determinar a expedição de ofício ao INSS informando a revogação da tutela anteriormente concedida em sentença e esclarecer a verba honorária.

Intimem-se as partes.

Esgotados os prazos recursais, venham os autos conclusos.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5332860-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURO ANTONIO MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO FREITAS FERREIRA - SP423559-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LAURO ANTONIO MOREIRA DA SILVA, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídias anexadas).

Por sentença, datada de 08/09/2020, o MMº Juízo "à quo" julgou procedente o pedido, procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, em 22/05/2019, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Em apelação, o INSS requer a atribuição do efeito suspensivo e, no mérito, alega, em síntese, que o autor não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de início de prova material, pela existência de diversos vínculos empregatícios de natureza urbana e pela fragilidade da prova exclusivamente testemunhal, e, quanto à aposentadoria por idade híbrida, aduz que o demandante não atingiu a idade mínima.

No que diz com a correção monetária, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.*



Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifado.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um titante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5**, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 17/05/1959 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 17/05/2019, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão da justiça eleitoral, expedida em 12/04/2019, na qual o autor está qualificado como agricultor;

- Extrato do sistema CNIS do autor, com anotações de vínculos urbanos de 28/11/1977 a 20/02/1978, 09/01/1979 a 01/06/1983, 24/07/1980 a 08/09/1980, 09/01/1987 a 21/01/1987, 04/05/1987 a 05/10/1987, 28/12/1988 a 30/09/1989 e de 01/02/1990 a 15/03/1990 e de vínculos rurais de 19/01/1998 a 17/04/1998, 18/05/1998 a 06/06/1998, 09/06/2003 a data não informada, com última remuneração em 10/2004 e de 09/06/2003 a data não informada. Em consulta ao referido sistema, efetuado por este relator, nesta data, verifiquei que o vínculo de 15/01/2003 a 19/03/2003, como empresa Elite Serviços Administrativos Ltda, também possui natureza rural, com a ocupação de "classificador de toras".

Narra a inicial que, nos períodos de fevereiro de 1994 a dezembro de 2002 e de julho de 2003 a março de 2012, exerceu atividades rurais como boia-fria.

A Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, uma vez que os dados cadastrais são meramente declarados pelo requerente, sem valor probatório.

Apesar disso, o extrato do sistema CNIS juntado pelo autor (Id. 143433546, pag. 1) demonstram que exerceu atividades de natureza rural a partir de 1998, de modo a ser considerado como início de prova material.

Assim sendo, embora haja nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91, a sentença deve ser reformada, diante da ausência de prova oral suficiente a confirmar a prova material.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

A prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC.** - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rústica e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promovente não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP).** - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador; de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajustamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.** 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inválida a concessão do benefício pleiteado. 4. **Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.** 5. **A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.** 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

No caso, a prova testemunhal se mostrou insuficiente a corroborar a prova material apresentada.

Com efeito, a testemunha Antônio Benito dos Santos, afirma que trabalhou com o autor de 1993/1994 até 2004, que trabalhavam na roça, que plantavam, colhiam tomate etc, que, de 2004 em diante, não sabe informar qual foi a ocupação dele, pois, perderam contato.

Antenor Pereira de Andrade, por sua vez, afirma que o autor de 1993/1994 até 2004, prestou serviços para ele, que o requerente era diarista/boia-fria, que dali em diante, sabe que trabalhou para outra empregadora, cita o nome, e também para a Prefeitura, nesta última, não sabe qual era a ocupação do mesmo, mas declara que o trabalho exercido pelo demandante, entre 2004 e 2015, era predominantemente braçal/rural e que, depois disso, ambos perderam contato.

Portanto, embora a prova testemunhal confirme a atividade do autor na condição de rurícola, não é capaz de comprovar o trabalho rural no período de carência imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou ao implemento da idade, que, "in casu", deram-se no ano de 2019, de modo que o autor não comprovou a imediatidade do trabalho no campo, conforme exigido pelos artigos 39, inciso I, 48, parágrafo 2º e 143, todos da Lei nº 8.213/91, acima transcritos.

Condeno a parte autora nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, nos termos do §2º do artigo 85, do Código de Processo Civil 2015, coma observância do artigo 98, § 3º, do mesmo *codex*, **uma vez que beneficiária da justiça gratuita.**

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação da autarquia, revogada a tutela antecipada concedida, oficiando-se ao INSS para determinar a cessação, de imediato, do pagamento do benefício.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5351903-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JUAREZ DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: TAMIRES MARINHEIRO SILVA - SP357476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio acidente decorrente de acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299961-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA RODRIGUES DA SILVA DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por ANA MARIA RODRIGUES DA SILVA DE MEDEIROS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 10/05/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária, afastado o RE nº 870.947/SE e a aplicação da Súmula 111 do STJ em relação aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 10/05/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade de trabalhador rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, ANA MARIA RODRIGUES DA SILVA DE MEDEIROS, nasceu em 21/07/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 21/07/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Escritura de Pacto Antenupcial, na qual consta a profissão do marido lavrador, em 07/01/1982;

- Certidões de Nascimento dos filhos, nos anos de 1982, 1984, 1989 e 1991, nas quais consta a profissão do marido lavrador;

- Notas fiscais de produto rural em nome do marido da autora, nos anos de 2007 a 2014 e 2016;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Também as anotações informadas no CNIS em nome de seu marido e as contribuições individuais vertidas à Previdência Social por parte do casal não configuram óbice à concessão de aposentadoria.

Por outro lado a prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Celina, Maria Joana e Sueli confirmaram detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há anos. Disseram que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha no meio rural.

Lembro que não é necessária a comprovação de todo o período de carência no trabalho rural, conforme a Súmula nº 14 da TNU.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de alteração dos índices de juros e correção monetária, uma vez que o RE nº 870.947 é de aplicação imediata, tendo sido publicado na data do julgamento.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6215487-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSEFA JOAQUINA PAVIM DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N, LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSEFA JOAQUINA PAVIM DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N, LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*). Para tanto, pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, nos períodos de 1961 a 1979 e de 1985 a 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural no período de 7/6/65 a 28/7/72. Por fim, reconheceu a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a parte autora, pugnano pelo reconhecimento da atividade rural por todo o período pleiteado, bem como a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Por sua vez, recorreu a autarquia, pugnano pela improcedência do pedido. Caso, não seja esse o entendimento, requer a observância da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões do INSS e da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.*

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR (Tema 1007)**, firmou a seguinte tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo." No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "concessão de aposentadoria híbrida, **mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991**", assegurada a "dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991". Interposto Recurso Extraordinário, o C. Supremo Tribunal Federal, em 25/9/20, não reconheceu a existência de **Repercussão Geral sobre a questão**, mantendo-se, dessa forma, o posicionamento firmado no recurso repetitivo.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

A parte autora nasceu em 7/6/51 e implementou o requisito etário (60 anos) em 7/6/11. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividades rural e urbana, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

#### **Período urbano:**

- Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 108908008 – Pág. 1), **totalizando 3 anos, 11 meses e 21 dias de atividade urbana**.

#### **Período rural:**

- 1) Documentos escolares em nome da autora, datados de 1959 e 1961, qualificando seu pai como lavrador e indicando residência na zona rural;
- 2) Certidão de casamento da demandante, celebrado em 29/7/72, qualificando seu marido como lavrador;
- 3) Caderneta de Vacinação do filho da requerente, datada de 20/8/74, indicando endereço na zona rural;
- 4) Certidão de nascimento do filho da autora, registrado em 28/8/74, qualificando seu marido como lavrador;
- 5) Documentos escolares em nome dos filhos da demandante, datados de 1980 e 1981, qualificando seu marido como lavrador;
- 6) Documento escolar em nome do filho da autora, datado de 1984, indicando residência na Fazenda Lageado;
- 7) Declaração de Exercício de Atividade Rural fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Palestina em nome do marido da autora;
- 8) Recibos de Pagamentos fornecidos ao marido da requerente, pelos serviços prestados na Fazenda Sete Copas, datados de 1985 a 1987;
- 9) Comprovantes de pagamento do ITR em nome do pai da autora, datados de 1967 a 1971;
- 10) Notas fiscais em nome do pai da demandante, emitidas na década de 70 e
- 11) Título eleitoral em nome da requerente, emitido em 31/5/79, qualificando-a como "doméstica" e indicando como local de filiação a "Chácara Boturuna/SP" e

Título eleitoral em nome do marido da autora, emitido em 18/5/79, qualificando-o como agricultor e e indicando como local de filiação a "Chácara Boturuna/SP".

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de **7/6/61 a 31/12/79, totalizando 18 anos, 6 meses e 25 dias de atividade rural**.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido pelo autor, no período **anterior aos 12 anos de idade**, verifico encontrar-se em pleno vigor o acórdão proferido na **Ação Civil Pública nº 5017267-34.2013.4.04.7100**, pela E. 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual, com abrangência nacional, possibilitou o cômputo do "período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade", conforme ementa *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA AFASTAR A IDADE MÍNIMA PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 8.213/91 PARA FINS DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE DE AGIR DO MPF. RECONHECIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS DA SENTENÇA. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO PROLATADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 16 DA LEI 7.347/85. INTERPRETAÇÃO DO ART. 7º, XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TRABALHO INFANTIL X PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REALIDADE FÁTICA BRASILEIRA. INDISPENSABILIDADE DE PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO SEM LIMITAÇÃO DE IDADE MÍNIMA. ACP INTEGRALMENTE PROCEDENTE. JULGAMENTO PELO COLEGIADO AMPLIADO. ART. 942 DO CPC. RECURSO DO MPF PROVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO.

(...)

2. Não há falar em restrição dos efeitos da decisão em ação civil pública a limites territoriais, pois não se pode confundir estes com a eficácia subjetiva da coisa julgada, que se estende a todos aqueles que participam da relação jurídica. Isso porque, a imposição de limites territoriais, prevista no art. 16 da LACP, não prejudica a obrigatoriedade jurídica da decisão judicial em relação aos participantes da relação processual.

(...)

16. A despeito de haver previsão legal quanto ao limite etário (art. 13 da Lei 8.213/91, art. 14 da Lei 8.212/91 e arts. 18, § 2º do Decreto 3.048/99) não se pode negar que o trabalho infantil, ainda que prestado à revelia da fiscalização dos órgãos competentes, ou mediante autorização dos pais e autoridades judiciárias (caso do trabalho artístico e publicitário), nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT, configura vínculo empregatício e fato gerador do tributo à seguridade, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal. 17. Assim, apesar da limitação constitucional de trabalho do infante (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7º, XXIII, da CF/88), para fins de proteção previdenciária, não há como fixar também qualquer limite etário, pois a adoção de uma idade mínima ensejaria ao trabalhador dupla punição: a perda da plenitude de sua infância em razão do trabalho realizado e, de outro lado, o não reconhecimento, de parte do INSS, desse trabalho efetivamente ocorrido. 18. Ressalte-se, contudo, que para o reconhecimento do trabalho infantil para fins de cômputo do tempo de serviço é necessário início de prova material, valendo aquelas documentais existentes em nome dos pais, além de prova testemunhal idônea. 19. Desse modo, para fins de reconhecimento de tempo de serviço e de contribuição pelo exercício das atividades descritas no art. 11 da Lei 8.213/91, mostra-se possível ser computado período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade, qual seja sem a fixação de requisito etário. 20. Recurso do INSS desprovido. Apelação do MPF provida".

(TRF-4ª Região, 6ª Turma, Relatora para acórdão Des. Fed. Salise Monteiro Sanchotene, pm, j. 9/4/18.)

Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".

Por fim, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo, no período de 1985 a 1988.

De fato, em que pese a autora ter acostado aos autos documentos qualificando seu marido como lavrador, observo que a requerente não acostou aos autos nenhum documento em seu nome apto a comprovar o seu retorno às lides rural, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, o exercício de atividade rural e urbana totalizou **22 anos, 6 meses e 16 dias**.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (9/5/16), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, afasto o pedido da autarquia de observância da prescrição, tendo em vista que entre a data da concessão do benefício e o ajuizamento da ação não transcorreu período superior a 5 anos.

O valor do benefício deve ser apurado conforme o §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, condeno a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural exercida nos períodos de 7/6/61 a 6/6/65 e de 29/7/72 a 31/12/79, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, e nego provimento à apelação do INSS, mantendo, no mais, a R. sentença recorrida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253307-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES PEREIRA PINTO

Advogados do(a) APELADO: LETICIA FRANCO BENTO - SP383971-A, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A, VIVIANE ROCHA RIBEIRO - SP302111-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA INES PEREIRA MONDANEZ, objetivando aposentadoria rural por idade.

A parte autora interpôs recurso adesivo, visando à averbação dos períodos rurais reconhecidos na sentença, sem recolhimentos à Previdência Social e fixação de honorários nos limites da legislação..

A sentença datada de 30/10/2019 julgou procedente o pedido, para conceder a aposentadoria rural por idade pleiteada, a partir do requerimento administrativo e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora comprova o trabalho exercido apenas a partir de 2006, não prova residência no campo e é produtora rural, a afastar o regime de economia familiar.

Ademais, aduz que o labor rural sem recolhimentos não conta para carência.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária com índice de TR.

Com Contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 30/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se **mulher**.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja com a redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubi eadem ratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA INES PEREIRA MONDANEZ, nasceu em 21/01/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 21/01/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentava que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou documentos pessoais para comprovação de idade; Certidões de Casamento e Nascimento de familiares, nas quais consta a profissão do genitor lavrador; registros escolares, nos quais consta a profissão do genitor como lavrador e domicílio rural; ficha de sindicato rural de Araçatuba, constando o pai lavrador; Certificado de Dispensa de Incorporação do irmão lavrador; Cadastro de Pessoa Jurídica para exploração agrícola no Sítio São Francisco, em 2011; Cadastro de Imóvel Rural (minifúndio), notas fiscais agrícolas de produtos.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício, reconhecendo-se os períodos de labor rural desde os 12 anos de idade, em que laborou com o genitor, ou seja, em 21/01/1973 até 14/07/1989 e de 01/06/2011 a 14/01/2018, possuindo 278 meses de carência.

A documentação em nome do genitor e familiares a ela se estende, conforme, entendimento consolidado nos Tribunais.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Nivaldo confirmou detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há mais de 45 anos. Disse que a autora sempre trabalhou com o pai na lavoura, desde pequena e ainda trabalha como ruralista.

A testemunha Luiz Bernardo afirmou que conhece a autora há 50 anos e confirmou que a autora trabalhava na lavoura com seu genitor.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com o recurso adesivo, o pedido inicial foi objeto de requerimento de averbação dos períodos laborados pela autora como ruralista, de 21/07/1973 (desde os 12 anos de idade) até 14/07/1989 e de 01/06/2011 a 14/1/2018 cumulado com pedido de aposentadoria rural por idade.

Uma vez reconhecidos os períodos efetivamente laborados, assiste parcial razão ao autor para que sejam averbados, porém com ressalva de que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, inciso I, da mesma lei.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em R\$ 700,00 (setecentos reais).

Desse modo, considerando ao grau de complexidade da causa e demais parâmetros legais, estabeleço o valor de 10% da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

No que diz com os índices de juros e correção monetária, acertados os adotados na sentença que não merece reparos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo INSS, PARA MANTER A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL À AUTORA e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para que o INSS averbe os períodos de atividade rural de 21/01/1973 a 14/07/1989 e de 01/06/2011 a 19/01/2018, COM A RESSALVA acima apontada e FIXO OS HONORÁRIOS dentro dos parâmetros legais.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 10/10/1987 a 25/03/1992 e 22/08/1994 a 05/06/2014, e condenar a autarquia a conceder em seu favor o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo formulado em 05/06/2014. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Consignou-se, ainda, que as "prestações vencidas serão pagas em única parcela, monetariamente corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, vigente ao tempo da execução da sentença". Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, desconsideradas as parcelas vincendas.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, o reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, pleiteia a desconsideração dos períodos de gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial, o desconto, por ocasião da apuração do *quantum debeat*, das parcelas do benefício concomitantes ao labor nocivo ou a incidência dos efeitos financeiros da condenação após a cessação da atividade especial e o condicionamento da concessão do benefício ao afastamento do trabalho, nos termos do artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91. Pede, ainda, a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial, a fixação dos juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09 e alterações posteriores, desde a citação, e a aplicação do INPC como índice de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise dos presentes autos de processo.

De logo, **não conheço do recurso quanto ao pedido de que não sejam computados, como tempo de serviço em condições especiais, os períodos de gozo de auxílio-doença previdenciário**, pois, além da ausência da exposição dos fundamentos para a reforma pretendida, o autor não usufruiu do referido benefício, como se vê do CNIS juntado aos autos (id 144107867).

Outrossim, verifico que a sentença determinou, no tocante à atualização dos valores atrasados, a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006. Assim, **não conheço do apelo autárquico também em relação a esse tópico, por falta de interesse recursal**.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do § 1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, § 1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C/J1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nas empresas "Viação Motta Ltda" e "Lapônia Veículos Regente Ltda." (atual "Lapônia Sudeste Ltda."), nos períodos, respectivamente, de **10/10/1987 a 25/03/1992 e 22/08/1994 a 05/06/2014**.

De pronto, observo que o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, na qual consta, em relação ao segundo vínculo, data de saída em **07/04/2014** (id 144107754, págs. 13 e 32).

Pois bem, de acordo com o PPP juntado sob id 144107752, no primeiro interstício, o demandante trabalhou, como aprendiz de mecânico, mediante exposição a ruído de 80,99 dB (A), ou seja, em intensidade superior ao legalmente permitido, e a agentes químicos (hidrocarbonetos e outros compostos de carbono). Note-se que não há registro do uso de EPI.

No tocante ao labor desenvolvido na empresa "Lapônia Veículos Regente Ltda.", também foi apresentado PPP (id 144107753), atestando que, no período de 22/08/1994 a **07/04/2014**, o requerente, no exercício de suas funções como mecânico B e A, esteve sujeito a agentes químicos ("Graxa, Óleo").

Ademais, realizada prova pericial (id 144107850), esta foi concludente no sentido de que o segurado, durante os vínculos mencionados, laborou exposto a agentes químicos insalubres, consistentes em **óleo solúvel, graxa, diesel e gasolina**, que são substâncias derivadas do petróleo (hidrocarbonetos aromáticos), portanto, previstas no código 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, e no código 1.0.17 do Anexo IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99

A respeito da nocividade desses agentes:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS. EPI. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

[...]

- A decisão foi clara ao reconhecer a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 15/12/1998 e de 01/08/2000 a 18/11/2003, em que, conforme o PPP de fls. 39/42 e o laudo técnico judicial de fls. 239/249, o autor, exercendo as atividades de "lubrificador industrial" e "mecânico de manutenção", esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (como óleos e graxas), de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz.

[...]

- Embargos de Declaração improvidos." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2315297 - 0024216-49.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2019)

Em igual teor, segue aresto de minha relatoria: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2263891 - 0027489-70.2017.4.03.9999, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2019.

No que tange à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.*

[...]

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida." (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017..FONTE\_REPUBLICACAO..)*

Acrescente-se, por último, que, conforme esclareceu o *expert* do juízo, o uso de EPI não era capaz de eliminar os agentes químicos a que estava submetido o autor (id 144107850, pág.13 - resposta ao item 5).

Destarte, por todos os ângulos enfocados, verifica-se que, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade dos períodos de **10/10/1987 a 25/03/1992 e 22/08/1994 a 07/04/2014**.

Presente esse contexto, tem-se que tais períodos, somados àquele enquadrado no âmbito administrativo (01/04/1992 a 16/08/1994 – id 144107756, pág.15), totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, até a data do pedido formulado perante o INSS (05/06/2014 - id 144107754, pág.01).

Portanto, havendo sido cumprida, também a carência exigida, o demandante faz jus à aposentadoria especial vindicada, conforme entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

#### **DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido formulado na esfera administrativa, em **05/06/2014**, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Recurso Especial do segurado provido."*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### **DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL**

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 31/01/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

#### **DANECESSIDADE DE DESLIGAMENTO PARA REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL**

No que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, em recente julgamento, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 709, fixou a seguinte tese:

*"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

Portanto, deve o segurado afastar-se de qualquer atividade especial como condição de recebimento da aposentadoria especial, exceção feita ao caso de indeferimento do supracitado benefício em sede judicial e administrativa, ocasião na qual poderá o autor continuar exercendo atividade especial até a data da concessão do benefício pelo INSS ou pelo Poder Judiciário, bem como receber os valores atrasados desde a data do requerimento administrativo.

Na hipótese, após a cessação do vínculo em 07/04/2014, o autor voltou a prestar serviços na empresa LAPONIA SUDESTE LTDA., no lapso de 08/06/2015 a 10/07/2020 (último registro constante no CNIS - id 144107867). No entanto, a tutela antecipada foi concedida na sentença, com DIP em 25/05/2020 (id 144107873), enquanto o STF julgou o Tema 709 apenas em 08/06/2020. Assim, o segurado recebeu de boa-fé o benefício. Ademais, não há notícia nos autos de que a atividade exercida nesse período era nociva à saúde, de maneira que não há de se falar em descontos de prestações previdenciárias concomitantes com períodos de remuneração, tampouco em alteração do termo inicial do benefício fixado na decisão recorrida.

#### **DOS JUROS DE MORA**

Os juros de mora devem incidir, desde a citação, nos termos da Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para afastar o reconhecimento, como tempo de serviço especial, do período de 08/04/2014 a 05/06/2014, e fixar os juros de mora nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2020.



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu os cálculos da contadoria, rejeitando em parte a sua impugnação ao cumprimento de sentença - documento n. 32616697 do feito de origem -, por entender que, comprovada a incapacidade durante o período em que o segurado desempenhou atividade remunerada, faz ele jus ao recebimento do salário de benefício durante este período, muito embora, como regra, os benefícios por incapacidade mantidos pela previdência social tenham de fato o caráter substitutivo da atividade remunerada.

Alega a agravante, em síntese, que foi condenada ao pagamento de benefício por incapacidade em favor do impugnado, contudo, em período concomitante ao da condenação, entre 01.07.2011 e 30.09.2011, a parte impugnada desempenhou atividade laborativa na condição contribuinte individual intermediado por cooperativa de trabalho, incompatível com o recebimento de referido benefício previdenciário, sendo necessária a dedução do montante da condenação referente a tal período.

Ressalta que não há se falar em preclusão, como efeito da coisa julgada, pois se trata de fatos desenrolados depois que o INSS apresentou contestação.

Requeru o deferimento de liminar, acolhendo-se todos os pedidos formulados na impugnação, ID 30655300, excluindo o excesso de execução, para que a persecução executória continue pelo valor de R\$ 16.628,20, sendo R\$ 15.116,55, a título de principal; e de R\$ 1.511,65, correspondente aos honorários de sucumbência, invertendo-se o ônus de sucumbência, a fim de condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 140306390).

Intimada, o agravado ofereceu contraminuta, pugnano pelo desprovemento do agravo interposto (ID nº 141073427).

### É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada", *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

In casu, o título judicial concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a o dia subsequente à sua cessação administrativa (06/07/2011) até 29/04/2014 (data fixada pelo perito judicial para a cessação da incapacidade), inexistindo qualquer menção a respeito da necessidade de desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.

Na presente impugnação à execução, o INSS alega que, após termo inicial do benefício, a parte autora exerceu atividade laborativa, na qualidade de contribuinte individual, tendo vertido contribuições à Previdência Social, no período entre 01.07.2011 e 30.09.2011

Segundo a autarquia previdenciária, há incompatibilidade de recebimento simultâneo do benefício com a remuneração devida pelo trabalho, impondo-se a compensação de tais valores.

Contudo, embora conhecida, o INSS não alegou, na fase de conhecimento, a compensação pretendida, não prosperando, portanto, o seu conhecimento em sede de impugnação à execução, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

Não bastasse isso, importa considerar que o C. STJ, apreciando o Tema 1013, fixou a seguinte tese nos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP:

*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

Com efeito, este Tribunal já seguia essa linha de entendimento, posicionando-se pela impossibilidade de desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde, in verbis:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.*

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Concessão de benefício por incapacidade. Indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

3- Agravo provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0008310-92.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2015)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.*

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante enfrentados pela decisão recorrida.

4- No entanto, indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

5- Agravo provido, para afastar a determinação de desconto dos períodos em que o demandante verteu contribuições como contribuinte individual.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0018829-58.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2020.

prfman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001328-19.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA MOREIRA ROTOLI

Advogado do(a) APELANTE: RUDINEI DE OLIVEIRA - SP289947-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA MOREIRA ROTOLI em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade da autora de segurada especial, regime de economia familiar.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).*

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.**

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior:

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

**Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No caso dos autos, **trata-se de pedido de trabalhador(a) rural**, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

De outra parte, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

III - declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

IV - comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

V - bloco de notas do produtor rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

#### **DO CASO CONCRETO.**

In casu, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, a autora MARIA APARECIDA MOREIRA ROTOLI trouxe os seguintes documentos:

- a. Declaração de produtor rural do marido (1988);
- b. Declaração de aptidão ao Pronaf em seu nome (2008);
- c. notas fiscais de comercialização de leite (*in natura*) dos anos de 2009 a 2014;
- d. Contrato de comodato do Sítio Juruáia (01/05/2008), sendo o comodante o marido da autora e ela a comodatária.

Entretanto, não restou verificado o regime de economia familiar alegado.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora sob o regime de economia familiar, conforme exige a Lei previdenciária.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso não são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco da sentença que "a autora, pelo menos até 2005, possuía outra fonte de rendimento, donde provinha preponderantemente os recursos financeiros necessários para a manutenção do grupo familiar, consistente na renda obtida com a loja de artigos para animais, denominada "Anipet - Artigos para animais" (fl. 48), tendo inclusive efetuado recolhimentos à Previdência Social, na qualidade de empresária, embora de forma descontínua, de 1995 a 2005 (cf. informações do CNIS fl. 44). Além do mais, o cônjuge (José Lauro Rotoli) recebe a aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01/05/1997, no valor de R\$ 2.305,75. Vale dizer, a atividade rural exercida apenas complementou a renda familiar, descaracterizando assim, a qualidade de segurado especial da autora. E para o período posterior, em que a autora afirma ter se dedicado exclusivamente ao trabalho rural, embora haja indicativo material da atividade (notas fiscais de comercialização de leite *in natura* anos de 2009 a 2014), no sítio Juruáia, em que exercido o trabalho de criação de gado, a autora possuiu empregado permanente, fato que, não obstante negado em depoimento em juízo, pode ser comprovado pela declaração de aptidão ao Pronaf firmada em 08/07/2008 (fl. 30), em que a postulante afirma a presença de mão-de-obra assalariada na propriedade. E inquirido o dito empregado - Sr. Arthur Gianini Neto -, embora ele tenha negado ter sido funcionário da autora, afirmou que vivia na propriedade rural, não pagava aluguel, apenas trabalhava eventualmente no Sítio Juruáia em troca da moradia, mas que nunca havia valor remanescente a ser pago à autora pelo aluguel da casa. A autora possui veículo automotor - GMSIO Deluxe 2.2S, ano 1996, bem como o seu marido é proprietário de outros três carros, circunstância incompatível com o regime de economia familiar alegado".

Assim, apesar de os documentos apresentados no curso da instrução processual indicarem o labor rural da parte autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida profissional.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício por incapacidade pleiteado e improcedente o pedido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028510-91.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ENOS JOSE BENEDITO

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA MARIA MARTINS - SP218687-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA GOMES PERES - GO24488

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169262-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RENATO MANOEL RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDISON PEREIRA DA SILVA - SP68364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RENATO MANOEL RIBEIRO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitará tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 124904224), afirma que RENATO MANOEL RIBEIRO é portador de "Transtorno da retina não especificado (CID: H35.9). Hipertensão essencial primária (CID: I10). Epilepsia não especificada (CID: G40.9)", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois segundo o perito "atualmente, o paciente apresenta doença (CID: G40.9), controlada, em uso de medicamentos e não é causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais; deve, entretanto, evitar locais elevados, dirigir veículos de transporte e carga e ter cuidado no manuseio de material perfurocortante. Com relação ao (CID: H35.9) apresenta redução visual à esquerda, porém sem prejuízo para realizar atividades laborativas e habituais; tem visão monocular; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Com relação ao (CID: I10), doença crônica, já em tratamento e totalmente passível de controle e até o momento, não há evidências de comprometimento cardíaco, neurológico, e nefrológico; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C/2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001176-04.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILCEU TEIXEIRA DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (05/07/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual a parte autora objetiva concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação do benefício anterior (31/05/18). Deferiu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º, do CPC, sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 140134794]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a incapacidade (parcial), nem comprovada a carência. Requer a reforma da sentença, julgando improcedente o pedido.

Subsidiariamente, pugna pelo termo inicial na data de juntada do laudo, bem como desconto dos valores recebidos a título de remuneração nos cálculos das parcelas atrasadas do benefício. [id. 140134804]

Sem contrarrazões.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na presença de incapacidade laboral e consertário da condenação.

Houve requerimento administrativo apresentado em 07/04/17.

A perícia médica judicial (04/10/19) afirma que o autor (nasc. 06/10/75 - 43 anos) é portador de "... *hérnia de disco lombar, de polineuropatia e perda auditiva bilateral - CID H91.9; ... não foi possível definir a DID nem DII ... apresenta incapacidade temporária e parcial ... [para o trabalho]*". [jd. 140134783]

A perícia judicial é expressa ao consignar, inclusive, que a incapacidade **parcial e temporária** do autor implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos, podendo exercer atividades que não demandem sobrecarga lombar (operador de máquinas, serviços gerais, trabalhador agrícola).

Contudo, no histórico profissional da requerente, consta que as atividades exercidas refere-se a profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Ademais disso, o autor instruiu a inicial com atestados e declarações médicas, que corroboram as enfermidades constatadas, datadas dos anos de 07/2016 a 2018 - espondiloartrose degenerativa da coluna lombar.

Essa constatação, associada ao caráter degenerativo da moléstia e as condições pessoais do autor, conduzem à concessão (restabelecimento) do benefício de auxílio-doença.

O benefício é devido desde a cessação do auxílio-doença anterior, vez que as condições incapacitantes persistiam ao tempo do término do benefício.

Com efeito, segundo a jurisprudência do STJ não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 24/03/2017 ..DTPB:.)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Outrossim, afasto a alegação de ausência de carência, pois infere-se do CNIS que os últimos vínculos laborais reportam-se a 03/05/10 a 04/2016 e auxílio-doença recebido de 21/04/16 a 30/05/18. [jd. 140133321]

Do mesmo modo, afasto o pleito de desconto de valores em concomitância com a remuneração, pois não se verifica nos autos (CNIS) atividade laborativa do autor após 05/2018.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:



EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-ED-V-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481930-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUZIA SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Luzia Souza dos Santos diante de sentença de ID 49136933, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 49136937), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 136788767).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 49136918), realizado em 20/07/2018, indica que a autora apresenta neoplasia maligna de mama esquerda, hipertensão arterial, osteoartrose, escoliose e hérnia inguinal direita.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora está incapacitada para todas as atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados, mas não está incapacitada para o exercício de atividades que requeiram esforços físicos leves e/ou moderados.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de faxineira, que requer esforço físico moderado a acentuado. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (59 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que é permanente, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A carência financeira restou demonstrada pela r. sentença de origem (ID 49136933).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

Quanto ao **termo inicial** do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.
2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.
5. Agravo regimental parcialmente provido”.

(STJ. AgRg no REsp 845743 SP (2006/0095387-2), 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.05.2009, DJ 15.06.09, v.u. - grifei)

No caso dos autos, havendo notícia da dificuldade em efetuar o agendamento para o requerimento do benefício (IDs 49136889 e 49136896) e, tendo a parte efetuada o requerimento apenas em 11/05/2018, após a citação do INSS, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data da citação.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234501-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RUTE SOARES DE PROENÇA BRANDOLIZE

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1211/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por RUTE SOARES DE PROENCA BRANDOLIZE contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que RUTE SOARES DE PROENÇA BRANDOLIZE, lavradora, apresenta quadro de “dores crônicas na coluna vertebral, no segmento lombo-sacro”. No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 130601297), uma vez que, segundo o perito, “não há, no momento, presença de sinais objetivos de radiculopatia (isto é, de compressões de raízes nervosas cervicais e lombo-sacras que inervam os membros superiores e inferiores) ou de outros transtornos funcionais. Portanto, no entendimento desta perícia judicial, não é a periciada portadora de patologia incapacitante da coluna vertebral”.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001969-65.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VAGNER PEDRO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUELI TOROSSIAN - SP95086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – emação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (10.06.2016), ficando futura cessação do benefício condicionada à nova perícia a ser realizada após o término do tratamento médico e o processo de readaptação para o exercício de outra atividade, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária, de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357), e juros de mora, no importe de 1% ao mês (ADIN 4357/STF), a contar da citação (súmula 204/STJ), além do pagamento de honorários advocatícios fixados no patamar mínimo dos incisos do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ, a serem apurados em liquidação.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade é apenas parcial e o autor continuou a trabalhar. Subsidiariamente, requer seja excluído do pagamento o período entre julho de 2016 e julho de 2018 e sejam aplicados os índices de correção monetária e juros de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

## DO CASO DOS AUTOS

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 12267575) afirma que VAGNER PEDRO RODRIGUES DA SILVA é portador de "*tendinopatia dos ombros, epicondilite do cotovelo e síndrome do túnel do carpo*", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo parcial e permanente desde 06/05/16.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei n.º 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### **Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade em período em que o segurado estava trabalhando e aguardando seu deferimento**

No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça julgou, em 24/06/2020, o mérito dos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1013. *Verbis*:

*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

Como podemos observar, o STJ estabeleceu a possibilidade de o segurado receber auxílio-doença no período em que trabalhou incapaz, entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do benefício por incapacidade.

Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

Vale ressaltar que a tese fixada não abrange a hipótese do segurado que está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, e nos casos em que o INSS alega somente o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de cumprimento da sentença.

Portanto, são indevidos os descontos dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa enquanto aguardava a concessão de benefício por incapacidade.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA**

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, quanto aos juros de mora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0351019-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDNA DOS SANTOS FARIAS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Edna dos Santos Farias diante de sentença de ID 117942077, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 117942083), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 136946311).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.



A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 117941985), realizado em 08/10/2018, indica que a autora apresenta hipertensão arterial, depressão, fibromialgia e lesão no tornozelo esquerdo.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora possui incapacidade parcial e permanente desde 2017, não podendo ficar muito tempo em pé, deambular longa distância, subir e descer escada.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de diarista. Esta situação, em conjunto com a sua baixa escolaridade e a ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", **apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."**

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - C comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - **Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência**". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 29/10/2018 (ID 117941984), a autora vive sozinha e possui renda eventual de R\$ 250,00. Sobrevive com ajuda de doações de pessoas da comunidade local.

Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), "*não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS*".

Assim, excluída a renda eventual recebida pela autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06/08/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 12/09/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036833-75.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS VALDIR BOLDRIN

Advogado do(a) APELANTE: SIRLENE SILVA FERRAZ - SP202992

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

0036833-75.2017.403.9999

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (30/03/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Alega a parte autora (apelante) estar comprovada a redução de sua capacidade laboral (atividade habitual), em razão de 'acidente automobilístico ocorrido no dia 24/12/2011, que repercutiu na amputação da falange distal do dedo polegar da mão esquerda ... desde o acidente realiza fisioterapia da mão esquerda'. Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

De outra parte, o benefício de auxílio-acidente está previsto na Lei de Benefícios, nos seguintes termos:

O benefício de auxílio-acidente está previsto na Lei de Benefícios, nos seguintes termos:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

...

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

De acordo com o dispositivo supra transcrito, os requisitos legais para obtenção de auxílio-acidente são acidente de qualquer natureza, consolidação das lesões das quais resultem em seqüelas e que impliquem na redução da capacidade de trabalho que anteriormente era exercido pelo segurado.

Verifica-se que o autor recebeu auxílio-doença no período de fev/2012 a 11/dez/2012.

Em exame médico realizado em 16/12/15, o laudo médico pericial [jd. 82830557, pg. 122] constatou que Carlos Váldir Boldrin (nasc. 25/09/55) "... sofreu amputação da falange distal do dedo polegar da mão esquerda em 24/12/2011, a partir de 2010 exerce cargo de supervisor de vendas ... não apresenta patologias em atividade que pudesse interferir na capacidade laboral ou na vida diária do periciando ... não há incapacidade laboral e para a vida diária ...".

Registre-se que o autor tem como profissão "Engenheiro Mecânico" e atualmente trabalha como supervisor de vendas.

Por sua vez, o requerente instruiu a inicial com declaração médica (26/09/12) de que "apresenta seqüela definitiva de amputação do polegar Esquerdo, podendo retomar ao trabalho".

Desse modo, restou demonstrado que o recorrente não teve redução de sua capacidade laboral para a atividade que habitualmente exerce, necessária para a concessão de auxílio-acidente.

De rigor, a manutenção da sentença de primeiro grau, por não se verificar nos autos outros elementos que abalem as conclusões contidas na decisão recorrida.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000915-74.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSE ALVES DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, convertendo-a em aposentadoria especial desde a data da concessão, mediante reconhecimento de condições especiais ou majoração da RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestação (ID 107367354).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 107367363).

Apelação da parte autora (ID 107367364), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### **Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, coma inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constata a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]  
IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.  
V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.  
V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORANEOUS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]  
VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]  
(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 31/08/2007, em que laborou na empresa *CATERPILLAR BRASIL LTDA*. O PPP ID (107367346) indica exposição a ruído e calor inferiores aos limites legais, bem como a produtos químicos (derivados de petróleo). Entretanto, com relação a estes, o PPP sinaliza o uso de EPI e EPC eficazes, de modo que não restou caracterizada a exposição agressiva. Deste modo, a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIS HENRIQUE DA SILVA BAGGES

REPRESENTANTE: ISABEL CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELO CLEITON NOGUEIRA - SP228997-N,

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006340-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAIR DE SOUZA SOARES

Advogado do(a) APELADO: SUZILAINÉ BERTON CARDOSO - MS16334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação (15/12/2018), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária segundo os índices INPC a contar do vencimento de cada prestação e juros legais moratórios incidentes a partir da citação à luz dos critérios do art. 1º-F da Lei 9.494/97, além do pagamento de honorários advocatícios a serem fixados no momento da liquidação da sentença, nos termos do inciso II do §4º do art. 85 do Código de Processo Civil, incidindo apenas sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que haja redução do percentual dos honorários advocatícios e que haja a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, quanto à correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 142703990) afirma que NAIR DE SOUZA SOARES é portadora de "OBESIDADE MÓRBIDA, RUPTURA DE TENDÃO DO OMBRO DIREITO, ESPONDILODISCARTROSE LOMBAR E CERVICAL E ARTROSE DE QUADRIL. CID E669, M754, M512, M502 E M169", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e permanente para o trabalho desde 11/2013, data de concessão do benefício previdenciário.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.*



- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, mantenho o termo inicial do benefício em 16/12/2018 (ID 142703989 - Pág. 67).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS.

Quanto aos honorários, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que o estabelecimento de seu montante está vinculado à necessidade de liquidez da sentença proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA. ESTIPULAÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Não é devida a fixação do quantum relativo aos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, quando a sentença proferida não for considerada líquida pelo julgador, o que inviabiliza a majoração determinada no referido dispositivo legal. Precedente: EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017. II - Recurso especial improvido.*

(REsp n. 1.749.892-RS (2018/0153207-2), Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 24/10/2018)

Desse modo, justifica-se a definição do percentual dos honorários sucumbenciais somente quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, inciso II, da Lei 13.105/2015. 5.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais, com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015, está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada quando não imposta.

Quanto à base de cálculo, também deve ser mantida a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.

Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100474-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1225/3241

APELADO: SEBASTIAO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANE CANO RODRIGUES SCALON MAGRO - SP236656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – emanação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (08.03.2018), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora (nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado), além do pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual médio previsto nos respectivos incisos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, de acordo com o que vier a ser apurado em liquidação quanto ao valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que o autor possui apenas incapacidade parcial, sendo que embora portador de limitação funcional, há diversas outras atividades laborativas as quais pode desempenhar.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). IIII - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

DA QUALIDADE DE SEGURADO E DA CARÊNCIA.

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 10124972 – pág. 1) informa que o autor SEBASTIAO JOSE DA SILVA verteu contribuições ao regime previdenciário desde 1997, como empregado, em períodos descontínuos, sendo os últimos como contribuinte facultativo de 01/11/2011 a 31/05/2014, de 01/07/2015 a 31/01/2016. Recebeu auxílio-doença de 15/05/2014 08/03/2018. O ajuizamento da ação ocorreu em 18.03.2018.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial afirma que SEBASTIAO JOSE DA SILVA, pedreiro, apresenta "Coronariopatia aterosclerótica crônica grave e Ateromatose carotídea" (ID 10124922), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, surgiu em 2014 (questo "e", pág. 4).

Afirma o perito, ainda, que se encontra "com possibilidade remota de reabilitação levando-se em conta o quadro clínico, histórico profissional, escolar e faixa etária do periciado" e que não pode realizar atividades que envolvam esforços físicos, carregamento de peso e deambular longas distâncias. Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infutíveis as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor; sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio-doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar; em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006280-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA LELIA GONCALVES SANTANA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – eação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (11/01/2018), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, na forma do art. 1º F, da lei 9.494/97, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, devendo ser calculados na forma da Súmula 111 do STJ, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial; que seja reduzida a verba honorária para 5% somente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como seja aplicada a Lei nº. 11.960/2009 em relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 11171738 – pág. 119) informa que a autora MARIA LELIA GONCALVES SANTANA SOUZA verteu contribuições ao regime previdenciário desde 1986, como autônomo, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 01/05/2016 a 31/03/2017, como contribuinte individual, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 21/03/2018.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 11171738 – pág. 95 e ss.) afirma que MARIA LELIA GONCALVES SANTANA SOUZA, serviços gerais, é portadora de "*Angina de Peito (CID10 I 20) / insuficiência coronariana crônica, Hipertensão Arterial Moderada (CID10 I 10) / pressão alta com comprometimento funcional de repercussão clínica importante*", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente. Afirmou, ainda, que a data do início da incapacidade é 26/12/2013, considerando atestado do cardiologista assistente da perícia no laudo.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.*

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho à data do requerimento administrativo, qual seja, 11/01/2018.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa dos Cálculos na Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS RECURSAIS

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000987-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARIALDO MIRANDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NILMARE DANIELE DA SILVA IRALA - MS12220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (27/07/2017), acrescido, ainda, do adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, bem como a pagar os valores atrasados de uma só vez. A correção monetária foi aplicada nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF em sede de Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017. No tocante aos juros moratórios, estes foram fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, em razão dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/73, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Condenou-se a parte requerida ao pagamento de honorários fixados nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ, ficando isento do pagamento das custas processuais.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razão de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister a suspensão da tutela antecipada; no mérito, refuta o preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão sob a alegação de ser a doença preexistente, requerendo a improcedência do pedido ou, ao menos, a improcedência quanto ao acréscimo de 25% ante a ausência dos requisitos legalmente previstos. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 aos juros de mora (CADERNETA DE POUANÇA) e a correção monetária (TAXA REFERENCIAL - TR), além da exclusão da condenação da verba honorária, ou, sucessivamente, diminuindo-se a verba honorária para 5% do valor dado à causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaquei.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, os extratos do CNIS (ID 40251648 - Pág. 64 e ss.) informam que ARIALDO MIRANDA DOS SANTOS, cozinheiro, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, entre 05/03/2008 a 03/11/2008, 07/04/2009 a 05/07/2009, 09/04/2015 a 30/10/2015, 01/08/2016 a 22/02/2017. Recebeu auxílio-doença de 10/03/2017 a 26/07/2017. O ajuizamento da ação ocorreu em 12/03/2017.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 40251648 - Pág. 91 e ss.) afirma que o autor é portador de "Transtorno Neurológico Psicomotor: CID G24.9", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente. Afirmou, ainda, que o quadro descrito é possível existir desde a data do nascimento, "provável lesão Perinatal" (questio 4, pag. 94).

No entanto, quando à data fixada pelo perito para início da incapacidade, discordo no ponto.

Verifico do conjunto probatório que a incapacidade é passível de agravamento com o decorrer do tempo (questio 7, pag. 95), e tendo em vista que o autor laborou ao menos de 05/03/2008 a 03/11/2008, 07/04/2009 a 05/07/2009, 09/04/2015 a 30/10/2015, 01/08/2016 a 22/02/2017, é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da parte autora no regime previdenciário, prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Já o artigo 45 da Lei n. 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto n. 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

- 1 - Cegueira total
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que o autor não se enquadra nas situações expostas no citado Anexo I, quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91, uma vez que a dependência de terceiros para as atividades da vida diária é apenas parcial (questão 24, pág. 97).

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Afasto a insurgência do apelante quanto à tutela antecipada, tendo em vista que estão presentes os requisitos legais para o deferimento dos seus efeitos (art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para excluir o acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006413-24.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARMANDO COELHO RUIZ



OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Regularize a dependente beneficiária da pensão opor morte, Sra. Nilse Vieira Coelho, a sua representação dos autos, juntando instrumento de mandato constituindo o patrono que a representa.

Intime-se o INSS, a fim de que se manifeste sobre o pedido de habilitação formulado nestes autos.  
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012350-24.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANEZIA APARECIDA FERREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ADAIME DUARTE - RS62293-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer os períodos especiais laborados de 06/03/1997 a 18/01/2003 (na "Fundação Faculdade de Medicina") e de 06/03/1997 a 13/12/2018 (no "Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo"), e a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (08/02/2019). Juros de mora "fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009". Correção monetária dos valores devidos estabelecida "na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal". Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Concedida a tutela de evidência prevista no artigo 311 do CPC (id 135770953 e id 135770961).

Em suas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a nulidade do *decisum* por ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a falta de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros na forma da Lei nº 11.960/2009 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Por primeiro, afasto a preliminar suscitada, relativa à nulidade da r. sentença, eis que, ao contrário do alegado pelo apelante, o magistrado sentenciante apresentou fundamentação adequada ao caso concreto, expondo, de forma clara e coerente, os motivos que o conduziram ao acolhimento em parte do pedido formulado na inicial.

Ainda, no tocante aos juros de mora, verifico que foram fixados nos exatos termos do inconformismo autárquico. Dessa forma, **não conheço do apelo em relação a esse tópico, por falta de interesse recursal.**

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 - trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impossíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...] (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu haver a autora desempenhado atividade especial nos períodos de **06/03/1997 a 18/01/2003** (na "Fundação Faculdade de Medicina") e de **06/03/1997 a 13/12/2018** (no "Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo").

Do compulsar dos autos, verifico que, de acordo com os PPP's juntados sob id 135770943, págs.56/59, em tais interstícios, a demandante laborou, como auxiliar de enfermagem, mediante exposição a agentes biológicos (sangue e secreção), em virtude do contato contínuo com pacientes e/ou materiais infecto-contagiantes.

Importante assinalar a regularidade formal dos referidos PPPs, eis que contêm todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais e monitoração biológica, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da empresa empregadora com o respectivo carimbo, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Anoto, outrossim, que, embora conste, no PPP fornecido pelo "Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo", o uso de EPI, a partir de 01/08/2015, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade laborativa exercida pela segurada, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito e no âmbito administrativo (id 135770943, pág.91), e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 135770943, págs.95/97), verifica-se que a autora totaliza, até 08/02/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 30 anos de tempo de contribuição, conforme apurado, inclusive, pela autarquia por ocasião do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 135770964, pág.01).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus a postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, considerados os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015 e o entendimento reiterado desta Oitava Turma nas ações previdenciárias, cabível a sua redução para 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, que concedeu o benefício, nos termos do enunciado da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **conheço parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187399-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: APARECIDA PENHA SILVA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA PENHA SILVA DE MORAES, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 26/09/2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de início de prova material e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11:*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*1 - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preenche ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 09/10/1963 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 09/10/2018, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 15/09/1982, na qual o marido, Joel de Moraes, está qualificado como lavrador;
- Ficha de inscrição na funerária da Paz Pílarense Ltda, datada de 2015, na qual a autora está qualificada como trabalhadora rural;
- Fotos da autora no campo;
- Certidão da Justiça Eleitoral, expedida em 2018.

Narra a inicial que a autora, desde tenra idade, trabalha na lavoura, inicialmente em regime de economia familiar e, posteriormente, como boia-fria.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 126459445, pág. 1 e 126459445, págs. 1/2) não informam recolhimentos previdenciários, nem vínculos empregatícios. Quanto ao marido da autora, noticiam vínculos como empregado de 21/05/1987 a 10/09/1993 e que, desde 1994, efetuou diversos recolhimentos previdenciários, ora na condição de empregado doméstico, ora como contribuinte individual, sendo o último deles datado de 2019.

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A prova material é frágil e inservível para demonstração do efetivo trabalho rural, sequer havendo comprovação da imediatidade do labor rural no período anterior ao implemento de idade ou ao requerimento administrativo.

A ficha cadastral de funerária não possui força probante do desempenho da atividade rural da autora, uma vez que se trata de documento unilateral.

Do mesmo modo, fotos da autora no campo não geram presunção de efetivo labor rural.

Ainda, a Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, diante da ressalva de que “a ocupação aqui declarada é de exclusiva responsabilidade do eleitor, uma vez que não lhe é exigida qualquer comprovação quando de sua inscrição, revisão ou transferência junto à Justiça Eleitoral”.

Os demais documentos colacionados aos autos, em nome do cônjuge da autora, especialmente os extratos do sistema CNIS, demonstram que os vínculos empregatícios mais recentes dele possuem natureza urbana.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, especialmente o cumprimento do requisito imediatidade.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e manteve a r. sentença “a quo” que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 3 de novembro de 2020.**

acoelho



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6211421-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE:ADELINO RODRIGUES

Advogado do(a)APELANTE:KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a)APELADO:LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 108609284, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 108609294), o apelante requer a revogação da tutela antecipada e alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Contrarrazões em ID 108609299.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136878462).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 108609262), realizado em 01/05/2019, indica que o autor apresenta hipertensão arterial, hérnia abdominal, prolapso retal, câncer de comportamento incerto no aparelho respiratório e enfisema pulmonar.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor apresenta incapacidade parcial.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações o impedem de exercer algumas atividades físicas específicas. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (59 anos), a sua baixa escolaridade (estudou até a 4ª série) e ausência de experiência profissional (sempre trabalhou como pedreiro), obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 27/03/2019 (ID 108609269), compõem a família do autor, sem renda, sua irmã, Eliane, também sem renda, e sua mãe, Maria Aparecida, que recebe R\$1996,00 de aposentadoria.

Entretanto, o benefício previdenciário recebido pela mãe do autor tem valor superior a 1 (um) salário mínimo, e, portanto, não deve ser desconsiderado no cálculo da renda *per capita* familiar. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. APLICAÇÃO NO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 10.741/2003 - ESTATUTO DO IDOSO.

I - A divergência que ensejou a oposição dos presentes embargos infringentes diz respeito à eventual hipossuficiência econômica da autora, tendo em vista a alegação que seu marido recebe benefício previdenciário de um salário mínimo.

II - Mesmo que se admita que seja aplicável por analogia o disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei n. 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, pelo qual o benefício assistencial de valor mínimo concedido a outro membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar, no caso em tela, não há como se adotar tal entendimento, vez que à época do ajuizamento da ação (janeiro de 2005) o marido da autora já recebia benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição; fl.15) há mais de 20 anos em valor superior a um salário mínimo, ou seja, no valor de R\$ 523,14 quando o salário mínimo consistia em R\$ 260,00.

III - Embargos Infringentes a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005933-61.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/05/2008, DJF3 DATA:10/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. MÃE RECEBE DOIS BENEFÍCIOS: APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. NÃO APLICAÇÃO. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A 1/4 SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

No caso concreto:

Laudo pericial: constatou a incapacidade parcial e definitiva da parte autora para o trabalho.

Laudo de Estudo Social: constatou que o grupo familiar é composto pela autora, sua mãe e sua irmã e a renda familiar é proveniente da aposentadoria da genitora, no valor de 1 (um) salário mínimo, e do trabalho da irmã, também no valor de 1 (um) salário mínimo.

INFBEN: comprova que a mãe da autora recebe 2 (dois) benefícios previdenciários: aposentadoria e pensão por morte, no valor de 1 (um) salário mínimo cada.

Em conformidade com o art. 203, caput e inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, o benefício de prestação continuada, possui caráter assistencial, natureza não-contributiva e dirige-se à proteção da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não tenham condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família.

São necessários os seguintes requisitos para concessão do benefício: ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa; não receber benefício de espécie alguma e não estar vinculado a nenhum regime de previdência social; ter renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

Nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Na hipótese de se tratar de ação ajuizada em data anterior a 2011 (art. 16 Lei 8.213), filhos e irmãos capazes maiores de idade (21 anos) não integram o conceito de família (Precedente desta turma: AC 0021012-70.2011.4.01.9199 / RO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), SEGUNDA TURMA, e-DJF1 p.158 de 16/09/2014)

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) pode ser aplicado, por analogia, para excluir, da renda familiar per capita, o benefício previdenciário ou assistencial de valor mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício de prestação continuada a outro membro da família (Precedente: AgRg nos EREsp 979.999/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos De Oliveira (Desembargadora Convocada Do Tj/Pe), Terceira Seção, julgado em 12/06/2013, DJe 19/06/2013).

Os rendimentos da mãe da autora, embora ela seja pessoa idosa, não podem ser excluídos do cálculo da renda per capita, visto que somam valor superior a 1 (um) salário mínimo, não se aplicando ao caso o entendimento constante do item 4.

Sendo o grupo familiar composto da autora, sua mãe e sua irmã, tem-se que a renda per capita é superior a 1/2 salário mínimo, restando descaracterizada a condição de miserabilidade da requerente.

Ausente um dos requisitos exigidos pela Lei 8.741/93, autorizadores da concessão do benefício do benefício de amparo social ao deficiente, deve ser indeferido o pedido.

A coisa julgada na espécie deve produzir efeitos secundum eventum litis, de forma que, demonstrando a parte autora, em momento posterior, o atendimento dos requisitos, poderá postular o benefício almejado.

Apelação da parte autora desprovida.”

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL N. 0001312-82.2011.4.01.4002/PI, DESEMBARGADOR FEDERAL CANDIDO MORAES, 17/06/2015)

Assim, a renda per capita familiar é de R\$ 665,33 – superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam a situação de miserabilidade alegada.

Isso porque apesar da família viver em imóvel próprio, composto por 5 (cinco) cômodos (três quartos, sala e cozinha), este foi construído pelo próprio autor e os móveis existentes foram ganhos por pessoas da família. Além disso, os móveis existentes, apesar de estarem conservados, são simples e antigos e a família não possui eletrodomésticos de elevado valor, como micro-ondas e computador.

Os móveis existentes são: 1 (um) liquidificador, 1 (uma) máquina de lavar usada, 1 (uma) TV que funciona, 1 (uma) TV queimada, 1 (um) ventilador de chão, 2 (dois) sofás, 1 (um) raque, 1 (uma) cama de casal e 2 (duas) camas de solteiro, 1 (um) fogão de quatro bocas velho, 1 (uma) geladeira velha e com defeito, 1 (uma) cômoda velha, 2 (dois) guarda-roupas (ganhados da filha de Eliane) e o da Sra. Maria Aparecida, ganhado do ex-marido da filha.

Ainda, a família não possui automóvel e as despesas superam a renda da família. A saber: R\$592,64 em energia elétrica, R\$123,38 em água, R\$118,13 em telefone/celular, R\$1.000,00 em alimentação, higiene e materiais para limpeza, R\$70,00 em gás, R\$30,00 em medicamentos, R\$589,00 em empréstimos para pagar contas de água e energia acumuladas, R\$32,00 em convênio funerário e R\$44,00 em IPTU (total de R\$2099,15 com as despesas).

Portanto, é possível concluir que o autor vive em condição de miserabilidade.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/04/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 21/11/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260320-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALAIDE ROSA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ALAÍDE ROSA DA SILVA SANTOS, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 09/10/2019 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não comprovou o trabalho rural, quando do implemento dos requisitos ou na data do requerimento administrativo, reputando a prova testemunhal insuficiente a comprovar o labor rural desempenhado pela autora.

Apela a parte autora, aduzindo a procedência da ação, ao argumento de que a prova é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, nos períodos de 13/07/1974 (data do casamento) a fevereiro de 1996 e atividade urbana de 04/08/2004 a 31/05/2015, conforme CNIS, além de contribuições como autônoma, nos períodos de 01/01/1985 a 31/03/1985 e 01/06/1986 a 30/06/1986, constantes do CNIS.

Pondera que somados os períodos semanotação mais os constantes da CTPS e CNIS, perfaz a carência necessária, completados 60 anos de idade.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 09/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (o § 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.**

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kirzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)".
3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emare Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

ALAÍDE ROSA DA SILVA SANTOS alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde o casamento e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 20/10/1952) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos em 20/10/2012 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art. 143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na sentença de que o período rural não conta para fins de carência, uma das razões para o indeferimento do benefício

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

Documento de identidade e comprovação de endereço;

Certidão de Casamento com lavrador em 13/07/1974, sr. João Feliz dos Santos que faleceu em 27/02/1981, conforme Certidão de Óbito juntada aos autos;

CTPS;

Os informativos do CNIS apontam os períodos de 01/80/2004 a 31/05/2015 e período de autônomo em 1985 e 1986;

Identificação de centro de saúde em Guzolândia, na qual consta a profissão de lavradora e residência na Fazenda Colorado em 24/02/1984;

Fichas de cadastro educacional em 1977, 1980, 1995 e 1996, onde consta residência na Fazenda Colorado;

Simulação de tempo de contribuição no sítio do meu INSS com contagem de 11 anos, 01 mês e 09 dias até 09/05/2015, quando contava com 66 anos de idade, mais 06 meses e 10 dias.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora, uma vez que a prova testemunhal aponta que a autora trabalhou como rurícola mesmo após o falecimento do marido no ano de 1981.

A prova testemunhal é favorável à autora, o que vema corroborar e complementar a prova documental.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo, em 20/04/2018, quando a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

#### **DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo, nos moldes supra estabelecidos.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome de ALAÍDE ROSA DA SILVA SANTOS.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001374-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DIONIZIO DE ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos os depoimentos testemunhais (mídia em anexo).

Seguiu-se a prolação de sentença, em 18/09/2014, por meio da qual o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi concedida a tutela antecipada, nem determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, alegando que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por falta de comprovação do início do labor rural antes de 24/07/1991, pela ausência de prova contemporânea pela falta de início de prova material do trabalho rural, pela ausência de comprovação da condição de segurado especial e do exercício da atividade rural no período de carência e imediatamente anterior ao implemento do requisito idade, haja vista a extensão do imóvel rural no qual o autor laborava.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)” (EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...).” (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; REESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluído o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal** – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

1 - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":



“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] *Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 05/08/1931 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 05/08/1991, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 60 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Quadro de produção e comercialização da pecuária, datado de 1996, em nome do autor;
- Cartão de inscrição de contribuinte da agricultura e pecuária em nome do autor, datado de 1979;
- Inscrição do autor para recolhimento de ICMS, de 1972;
- Contrato de Arrendamento de Terras, datado de 17/01/2004, em nome do autor, qualificado como pecuarista, com prazo de cinco anos, tratando-se de imóvel rural de 252 ha;
- Recibo de entrega de declaração de documentos, de 1974;
- Declaração de rendimentos, de 1979, na qual está qualificado como pequeno criador e respectivo recibo;
- Requerimento de renovação da inscrição como pecuarista formulado pelo autor, em 1971;
- Declaração anual de produtor rural de 1989, 1990 e de 1994;

- Comprovações de aquisição de vacina pelo autor, de 1991, 1992, 1993, 1996, 1997, 1999 e de 2005;
- Notas fiscais, emitidas em 1990, 1992, 1997, 2008 e 2009, comprovando a aquisição de vacinas;
- Declaração Anual de Produtor Rural, de 2006;
- Declaração Anual de Pecuário, de 1984;
- Declaração de Rendimentos, de 1974, na qual o autor está qualificado como "pequeno produtor";

Os informes do CNIS/Dataprev do autor (Id. 115908, pág. 1) noticiam que recebe benefício de amparo social ao idoso desde 21/12/1999.

Narra a inicial que o autor, desde a adolescência, trabalha na condição de rural, em regime de economia familiar.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há início de prova material do trabalho rural.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família.

A testemunha ouvida em juízo, Isabelino Valensuela, que conhece o autor desde 1983, afirma que o demandante residia na fazenda do genitor dele, que a testemunha comprava gado dele, que ele trabalhava com os filhos, que tinha um diarista que o ajudava no campo, que também plantavam para subsistência, que ele trabalhou a vida inteira e hoje não trabalha mais.

É fato que o tamanho da propriedade, por si só, é irrelevante, uma vez que não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ou seja, ausência de empregados permanentes e mútua dependência e colaboração do núcleo familiar nas lides do campo.

Não obstante, conforme contrato de arrendamento juntado aos autos, a propriedade arrendada pelo possuidor possuía 252 ha, o que corresponde a pouco mais de três módulos fiscais, considerando que no Município de Porto Murinho um módulo fiscal corresponde a 80 ha, estando, portanto, dentro do limite previsto no artigo 11, VII, "a", da Lei 8.213/91.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora por mais de 60 meses a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigido pela lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, o autor comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Em razão da apelação, majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e, de ofício, majoro os honorários advocatícios nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164894-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por LUIS PEDROSO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 22/10/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada por provas contemporâneas, e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Sustenta ainda, a cessação da vigência do art. 143 da Lei nº 8.213/91 após o ano de 2010, quando a autora completou a idade necessária para aposentadoria e que a mesma exerceu atividades urbanas, óbice à obtenção do benefício.

Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença e a alteração dos índices de juros e correção monetária para a anã aplicação do RE nº 870.947/SE, por falta de modulação de efeitos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 22/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

## DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Luis Pedrosa, nasceu em 22/08/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 22/08/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o sogro.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado no ano de 1979, constando a qualificação de ambos como lavradores;
- Contrato de Comodato de Imóvel RURAL, denominado sítio JR, para plantio e pastagem;
- Identificação civil no ano de 1981;
- Notas de produtor rural de 2010 a 2016;
- Declaração de produtor rural em 2004;
- Certidão de Nascimento;
- Certidão de Casamento dos genitores

Colhe-se dos autos que a documentação juntada com a qualificação de lavrador consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A prova testemunhal veio a corroborar e complementar a prova documental.

Com efeito, a testemunha Tarcísio disse que conhece a parte autora. Confirmou os fatos aduzidos na inicial. Afirmou que a autora trabalhou com sogro após o casamento com rurícola, no Sítio JR.

A testemunha José também confirmou tal fato e disse que o autor até hoje ali labora.

Já a testemunha Luiz também confirmou que ele trabalha e trabalhou como rurícola.

Por outro lado, o vínculo urbano constante do CNIS aproximadamente três meses não obsta a concessão do benefício, porque há predominância de trabalho rural.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Em relação aos juros e correção monetária, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE nº 870.947/SE, de aplicação imediata, porquanto publicado na data do julgamento.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando o autor já havia cumprido os requisitos para a aposentadoria.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5793897-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: TEREZA GOMES DO AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Tereza Gomes do Amaral diante de sentença de ID 73789975, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 73789979), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento da demanda (ID 136960134).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 73789961), realizado em 08/03/2018, indica que a autora apresenta glaucoma.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora apresentou quadro estável e com uso de lentes corretivas (óculos), apresentando condições para trabalhar nas atividades anteriores. Além disso, o perito afirmou que a autora não necessita de ajuda de terceiros para atividades cotidianas, não apresentando incapacidades.

Ressalte-se que o conceito de "incapacidade laborativa" não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:.)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condene a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276048-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR RAMIRES MIOTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por VALDEMIR RAMIRES MIOTO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 13/02/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Preliminarmente, argui cerceamento de defesa e nulidade da sentença, uma vez que colhidos os depoimentos testemunhais por audiovisual.

No mérito, alega que o autor não comprova a qualidade de segurado e a carência necessária à obtenção do benefício.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a observância da prescrição, a aplicação da Súmula 111 do STJ em relação aos honorários e que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da citação.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 13/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício** de **atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifi.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Desde logo, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, em razão da colheita de depoimentos por audiovisual, uma vez que o CD fica depositado em Cartório e acessível às partes a qualquer momento.

Ademais, regularmente intimado, o representante do INSS não compareceu à audiência, de modo que não lhe aplica a argumentação de cerceamento de defesa após à realização do ato para o qual se ausentou.

Afasto, pois, a preliminar aduzida.

A parte autora, VALDEMIR RAMIRES MIOTO, nasceu em 23/08/1958 e completou o requisito etário (55 anos) em 23/08/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, iniciando as atividades rurais desde os 12 anos de idade juntamente com os pais lavradores, em regime de economia familiar, para subsistência, no Município de Alto Alegre/SP. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com a esposa, sendo que após 1988 passou a laborar como lavrador na Estância Nossa Senhora Aparecida, de propriedade do genitor.

Como início de prova material de seu trabalho no campo os documentos pessoais para comprovação de idade; Certidão de Casamento, na qual consta a profissão do marido lavrador; Certidão de Nascimento do filho, na qual consta a profissão de lavrador; Escritura Pública de imóvel rural; Contrato de Arrendamento de terra rural; Recibo de entrega de declaração de trabalho rural; notas fiscais de produto rural de 2008 a 2011 e de 2014 a 2019; Documentos escolares que demonstram atividade rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do autor demonstra os fatos articulados na inicial e demonstra que a família trabalha em regime de economia familiar.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da citação, porquanto a autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo, em 20/10/2018.

Não incide a prescrição quinquenal, porquanto não transcorreu o prazo prescricional do requerimento administrativo ao ajuizamento da ação.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 15% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ, merecendo manutenção de acordo com os parâmetros legais.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176496-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETH DE CAMPOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO NUNES SIQUEIRA - SP297748-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por ELIZABETH DE CAMPOS OLIVEIRA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 07/01/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, requerendo reexame necessário, em face de sentença ilíquida.

Aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada especial, uma vez que traz documentos em nome do marido que é empregador rural em latifúndio.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 07/01/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade de trabalhador rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida coma atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Inicialmente, afastado o pedido de reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocará os-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidas na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (RES 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não acolho o pleito de **reexame necessário veiculado na apelação**.

Passo ao exame da matéria.

A parte autora, ELIZABETH DE CAMPOS OLIVEIRA, nasceu em 07/05/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 07/05/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, no Sítio Rio Acima, em Cunha/SP. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os documentos pessoais para comprovação de idade, declaração de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaratinguetá/SP, no período de 1978 até 2017, em regime de economia familiar, Certidão de Imóvel Rural em 1978, declaração de vacinação de gado de 2011 a 2017, ITR do imóvel rural em nome do seu marido, nos anos de 2007 a 2017, Notas fiscais de produto rural, Recibo de entrega de ITR de 1997 a 2006 e 2008 a 2016, CCI, DARF, Consulta de declaração de ITR de 1992 A 1996, documentos relacionados ao Sítio Rio Acima/Cunha/SP.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais

Por outro lado, verifico tratar-se de pequena propriedade rural de 3 alqueires, não havendo demonstração nos autos de que o marido da autora seja produtor rural em grande escala e em latifúndio.

Ao contrário, a prova testemunhal demonstra que o casal labora no sítio sem maquinários e sem empregados, em regime de economia familiar na criação de gado leiteiro.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, é o que desponta das declarações prestadas pelas testemunhas Gerson e Samuel que confirmaram detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há anos. Disseram que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha no sítio.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da citação, porquanto a autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo.

No que diz com os honorários advocatícios, foram relegados para a liquidação.

Desse modo, ora fixo os honorários em 10% do valor da condenação até a sentença, conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005250-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDEMAR APARECIDO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DOS SANTOS PINDAIBA - MS22178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por VALDEMAR APARECIDO BATISTA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 27/02/2020 julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria pleiteada com antecipação de tutela para implantação do benefício em trinta dias..

Apela o instituto previdenciário, requerendo efeito suspensivo da decisão.

Aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que o autor não comprova a qualidade de segurado e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural, uma vez que é trabalhador urbano, bem como que as anotações da CTPS não traduzem prova absoluta do trabalho rural.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária, a aplicação da Súmula 111 do STJ e que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da audiência.

Requer, por fim, a isenção de custas.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Inicialmente, mantenho a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Ainda de início, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça temperado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário**.

Desde logo, verifico que a sentença data de 27/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regular **idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividade**s em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, VALDEMAR APARECIDO BATISTA, nasceu em 03/05/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 03/05/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, desde criança, em regime de economia familiar, para subsistência, o que faz até a atualidade.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade; Certidão de Nascimento do filho, na qual consta a profissão de lavrador; CTPS com anotações de trabalho rural e CNIS, Histórico escolar do filho indicando residência rural; Cadastro no INSS como segurado especial; Matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brasília/MS, com recibos de pagamentos à entidade; Contrato de Assentamento Mutuo no INCRA; Declaração de trabalhador rural assentado para agricultura familiar; Aptidão do PRONAF; Notas fiscais do Assentamento Mutuo referente venda de leite; DANFE e cópia do processo administrativo que instruiu o pedido junto ao INSS.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que o autor trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação é farta a comprovar a atividade rural exercida pelo autor que foi ouvido em Juízo e esclareceu que trabalhou em colégio da Prefeitura para carpir atividade que não obsta a concessão do benefício, uma vez que desde criança trabalha na lavoura.

Por outro lado, as anotações da CTPS são válidas como prova, inexistindo irregularidades a respeito.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Ubirajara e Clovis confirmaram os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido o autor no assentamento onde moram e disseram que o autor ali trabalha para subsistência da família, laborando na produção de leite e criação de gado.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da audiência, porquanto a parte autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo, em 04/07/2018.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Não houve condenação em custas.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138457-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVINA MALVINA DA CRUZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por DALVINA MALVINA DA CRUZ, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 25/04/2019 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, requerendo duplo efeito da apelação.

Aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária, a aplicação da Súmula 111 do STJ e que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da citação, isenção de custas e redução de honorários.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 25/04/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifo.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, DALVINA MALVINA DA CRUZ, nasceu em 08/01/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 08/01/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, bóia-fria, na região de Barão de Antonina/SP. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Nascimento dos filhos nas datas de 1979, 1989 e 1994, nas quais consta a profissão do marido lavrador e em 1989 a profissão da autora como lavradora;

- Certidão eleitoral datada de 2018, de valor meramente declaratório de trabalhadora rural com residência em Barão de Antonina/SP, conforme consta do título eleitoral apresentado;

- CTPS sem anotações de vínculos trabalhistas.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais e a própria autora está qualificada como lavradora em certidão oficial.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Eduardo, Wilson e João disseram que conhecem a autora há mais de 30 anos e confirmaram os fatos aduzidos na inicial. Disseram que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha como bóia-fria e trabalharam juntamente com ela, citando para quem a autora exerceu o labor rural.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da citação, porquanto a autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença e o RE Nº 870.947/SE, UMA VEZ QUE PUBLICADO NA DATA DO JULGAMENTO E DE APLICAÇÃO IMEDIATA.

A isenção de custas foi estabelecida na sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160407-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DOS PASSOS RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MANOEL DOS PASSOS RODRIGUES DOS SANTOS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 02/10/2019 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, requerendo efeito suspensivo da decisão, diante da irreversibilidade decorrente da concessão de tutela.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural.

Sustenta ainda, a cessação da vigência do art. 143 da Lei nº 8213/91 após o ano de 2010, quando a autora completou a idade necessária para aposentadoria e que o autor exerceu atividades urbanas como tratorista, óbice à obtenção do benefício pela autora.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 02/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)



Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

## **DAAPOSENTADORIA POR IDADE RURAL**

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria por tempo de contribuição** ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MANOEL DOS PASSOS RODRIGUES DOS SANTOS nasceu em 21/11/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 21/11/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador.

Relatou que o INSS indeferiu o benefício, ao argumento de que não houve exercício de atividade rural pelo autor em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que trabalhou como empregado urbano na função de tratorista.

Ocorre que o autor trabalhou como tratorista em safra de cana de açúcar para a Usina Santa Lucia S/A, desde 05/05/2014 e conforme a CTPS, laborou na última safra, em 17/04/2018 a 22/11/2018, de modo que não deixou a atividade rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- CTPS em seu nome com anotações de vínculos trabalhistas.

-- CNIS em seu nome do marido constando anotações de vínculos trabalhistas;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação comprova que o autor perfêz a idade necessária para aposentadoria e a carência de 180 meses requeridas para a concessão do benefício.

O próprio INSS reconheceu o tempo de contribuição de 280 meses de atividade rural, de modo que não se sustenta a argumentação aduzida na apelação.

Por outro lado, a profissão de tratorista que o autor exerceu para a colheita de safra de cana de açúcar em usina é essencialmente de natureza rural, tal como reconhecido na sentença.

Assim, não há falar-se em ausência de comprovação de atividade rural quando do implemento dos requisitos.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029995-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULA ANDRESSA SUMIE ARACAKI

Advogados do(a) APELANTE: JERONIMO JOSE DOS SANTOS JUNIOR - SP310701-N, FRANCELI FERNANDA MARTINS HASSEGAWA - SP371879-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PAULA ANDRESSA SUMIE ARACAKI contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora apela defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Por fim, saliente-se que havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

## **DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois PAULA ANDRESSA SUMIE ARACAKI recolheu contribuições ao RGPS, como contribuinte facultativo e como empregado, de 01/06/2011 a 31/10/2014, 01/12/2014 a 01/2016, 01/06/2016 a 31/07/2016, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 30/08/2016.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

## **DA ALEGADA INCAPACIDADE.**

A perícia judicial (ID 4634808), afirma que PAULA ANDRESSA SUMIE ARACAKI é portadora de "*Espondilose Lombar (CID M47.8)*", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente, e por ser patologia de caráter progressivo, fica difícil determinar seu início. Afirmou ainda que "*na atividade laboral da periciada, que é de Auxiliar de Comercio, a patologia ortopédica que apresenta na coluna causa repercussão, pois em seu labor habitual existem alguns afazeres que exigem movimentos com sobrecarga com a coluna*".

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 01/07/2016 (ID 4634772 - Pág. 1).

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.**

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 01/07/2016, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003590-98.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELO LUIZ GABRIEL

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar à autarquia que reconheça os períodos especiais de 11/05/1988 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 19/10/2004, 26/04/2010 a 29/11/2015 e de 14/12/2018 a 25/10/2019, implantando em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir de 25/10/2019 (data de entrada do requerimento administrativo). Condenando o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora "calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013", bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, a serem fixados "na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC)".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de demonstração da exposição a ruído excessivo. Destaca, também, a impossibilidade do cômputo, como tempo de serviço especial, dos períodos de gozo de auxílio-doença previdenciário. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, e, ainda, o arbitramento dos honorários advocatícios no patamar mínimo, com observância do disposto na Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em primeiro lugar, quanto ao último período especial reconhecido na sentença, verifica-se que, em sua parte dispositiva, constou como seu termo final, a data de **25/10/2019, quando o correto seria 30/07/2019**, consoante decorre de sua fundamentação, sendo de rigor, portanto, a retificação, de ofício, do erro material apontado.

Outrossim, **não conheço do recurso quanto ao pedido de que seja desconsiderado, como tempo de serviço em condições especiais, o período de gozo de auxílio-doença previdenciário**, pois, como se vê do documento de id 144416739 - págs. 139/140, o autor não usufruiu de referido benefício nos lapsos de tempo reconhecidos.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL



O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênicamente adequado a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRADO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor prestado serviços em condições especiais à empresa VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO S.A., de 11/05/1988 a 28/04/1995 e 29/04/1995 a 19/10/2004, bem como à empresa GOL LINHAS AÉREAS S.A., de 26/04/2010 a 29/11/2015 e 14/12/2018 a 30/07/2019, em razão da submissão a ruído excessivo, com exceção do primeiro período, laborado no Departamento de Oficinas de Manutenção e Hangares no Aeroporto de Congonhas (cf PPP de id 144416739, págs.95/96), que foi enquadrado em virtude da atividade profissional (código 2.4.1 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64) – fato este não impugnado especificamente pelo apelante.

Passo a analisar, portanto, os períodos controvertidos - objeto do apelo autárquico: 29/04/1995 a 19/10/2004, 26/04/2010 a 29/11/2015 e 14/12/2018 a 30/07/2019.

A título de comprovação do alegado labor nocivo, foram encartados aos autos PPP's (id 144416739, págs.97/101), atestando que, no interregno de 29/04/1995 a 19/10/2004, o demandante laborou exposto a ruído de 117 dB (A), e nos demais lapsos de tempo, acima de 85 dB (A), ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos PPP's, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIALIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 144416739, págs.139/140), verifica-se que o autor totaliza, até 25/10/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado, inclusive, pela autarquia por ocasião do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 144416752, pag.02).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido. ”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

Por fim, considerados os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015 e o entendimento reiterado desta Oitava Turma nas ações previdenciárias, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, que concedeu o benefício pleiteado, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **corrijo, de ofício, o erro material verificado na sentença**, nos termos da fundamentação, **conheço parcialmente o recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para fixar os honorários advocatícios nos moldes acima explicitados, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002308-87.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ALVES DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ ALVES DE SOUZA FILHO, em ação proposta pelo autor contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando aposentadoria por idade.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo e a tutela antecipada para implantação do benefício em 30 dias, com compensação do período em que o autor auferiu benefício de auxílio-doença.

Recorre o autor visando à reforma parcial da sentença que não reconheceu os períodos de contribuinte facultativo, de 01/01/2004 a 30/04/2004 e de 01/07/2010 a 31/07/2010, constantes do CNIS, ao fundamento de duplicidade, bem como o reconhecimento dos períodos em que gozou de auxílio-doença, intercalado com contribuições, de 17/05/2004 a 05/06/2008 e de 05/05/2009 a 04/06/2010, períodos que não foram considerados na sentença para fins de carência, ao fundamento da não comprovação de que foram intercalados com contribuições previdenciárias.

Alega o autor que os períodos acima elencados também devem ser considerados como carência, de modo que requer a inclusão dos mesmos no cálculo de aposentadoria.

Com contrarrazões vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Razão assiste à autora.

Constado dos informativos do CNIS (id 124598512) que o autor verteu contribuição como facultativo ao INSS, nos períodos de 01/01/2004 a 30/04/2004 e de 01/07/2010 a 31/07/2010, não havendo demonstração de duplicidade, mesmo porque não consta vínculo na CTPS nos aludidos períodos.

Por outro lado, os períodos em que o autor gozou de auxílio-doença estão intercalados com os períodos de segurado facultativo, exatamente os períodos acima citados e igualmente devem ser considerados para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Sucumbente o INSS, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para que o INSS compute para efeito de cálculo de aposentadoria os períodos ora reconhecidos, nos termos da fundamentação supra.

INTIME-SE AS PARTES.

APÓS AS DILIGÊNCIAS DE PRAXE, À INSTÂNCIA DE ORIGEM.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000483-79.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELADO: JOSE BEZERRA DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819-A, SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento, como especial, do período de 25.09.1989 a 04.12.1995, e, no mais, julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 15.02.1982 a 02.09.1989, 03.06.1996 a 22.01.1998, 01.08.2000 a 24.10.2006 e de 01.02.2009 a 08.10.2009, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (14.03.2012). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento das parcelas atrasadas, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na decisão recorrida. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaque

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

”PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

”RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

”PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)



## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de **15.02.1982 a 02.09.1989, 03.06.1996 a 22.01.1998, 01.08.2000 a 24.10.2006 e 01.02.2009 a 08.10.2009.**

Pois bem, de acordo com o PPP juntado sob id 1332942 - págs.26/27, no primeiro interstício (**15.02.1982 a 02.09.1989**), o labor se deu com sujeição a calor de 28,5 °C, enquadrando-se, por conseguinte, no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/1964 e no código 1.1.1, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/1979.

Por sua vez, no que tange aos lapsos de **01.08.2000 a 24.10.2006 e 01.02.2009 a 08.10.2009**, os PPPs colacionados demonstram que o demandante trabalhou exposto a ruído, respectivamente, de 93 dB (A) e 86 dB (A), acima, portanto, do limite legal de tolerância vigente em cada época, e, ainda, quanto ao último vínculo, a fumaças metálicas de solda (id 1332943, págs.05/06 e 09/12).

Também, no que tange ao interstício de **03.06.1996 a 22.01.1998**, foi apresentado PPP (id 1332943, págs.03/04), atestando que o requerente exerceu a função de “½ OFICIAL SOLDA MIG”, mediante submissão a ruído de 84 dB, de 1996 a 1997, e de 74 dB, de 1997 a 1998, ou seja, em intensidade superior ao legalmente permitido, **com exceção do interregno de 06.03.1997 a 22.01.1998**. Isso porque, a essa época, havia previsão de insalubridade apenas para níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, conforme explanado anteriormente.

Mas não é só.

Tal documento revela que, durante todo o período laboral, o segurado esteve sujeito a agentes químicos consistentes em fumaças metálicas de solda, o que permite o enquadramento da atividade no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

A propósito:

*“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. SOLDADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. FATOR DE CONVERSÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. PPP. VALIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

[...]

*VI - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.07.1982 a 30.03.1985, 01.06.1985 a 31.01.1992 e de 20.12.1999 a 20.03.2014, nos quais o autor trabalhou como 1/2 oficial de soldador, soldador e ferramenteiro, respectivamente, estando exposto a fumaças metálicas (hidrocarbonetos aromáticos), agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).*

*VII - Nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo n°13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.*

[...]

*XIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.”*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2307454 - 0016938-94.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2018)*

No que se refere à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.*

[...]

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida.”*  
*(AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017..FONTE\_REPUBLICACAO.)*

Acrescente-se, por último, que não há nos autos qualquer prova técnica a certificar o uso eficaz de EPI durante os períodos em questão.

Além disso, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou compreensão de que o uso de tal equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos em juízo e na esfera administrativa (25.09.1989 a 04.12.1995 - id 1332943, pág.23), pelo multiplicador 1,4 - como determina o art. 70 do Dec. nº 3048/99, e somados aos lapsos de atividade comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 1332943, págs.24/25), verifica-se que, afastados os interregnos concomitantes, o autor totaliza, até a data do requerimento administrativo (14.03.2012), mais de 35 anos de tempo de contribuição:

<b>Data de Nascimento:</b>	29/07/1966
<b>Sexo:</b>	Masculino
<b>DER:</b>	14/03/2012

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	15/04/1981	08/06/1981	1.00	0 anos, 1 meses e 24 dias	3
2	15/02/1982	02/09/1989	1.40 Especial	10 anos, 6 meses e 25 dias	92
3	25/09/1989	04/12/1995	1.40 Especial	8 anos, 8 meses e 2 dias	75
4	03/06/1996	22/01/1998	1.40 Especial	2 anos, 3 meses e 16 dias	20

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
5	18/05/1998	25/05/1998	1.00	0 anos, 0 meses e 8 dias	1
6	02/08/1999	12/04/2000	1.00	0 anos, 8 meses e 11 dias	9
7	13/04/2000	31/07/2000	1.00	0 anos, 3 meses e 18 dias	3
8	01/08/2000	24/10/2006	1.40 Especial	8 anos, 8 meses e 22 dias	75
9	28/05/2007	22/01/2008	1.00	0 anos, 7 meses e 25 dias	9
10	01/02/2008	31/01/2009	1.00	1 anos, 0 meses e 0 dias	12
11	01/02/2009	08/10/2009	1.40 Especial	0 anos, 11 meses e 17 dias	9
12	01/10/2010	14/03/2012	1.00	1 anos, 5 meses e 14 dias	18

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência (dias)	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	21 anos, 8 meses e 15 dias	191	32 anos, 4 meses e 17 dias
Pedágio (EC 20/98)	3 anos, 3 meses e 24 dias		
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	22 anos, 0 meses e 12 dias	195	33 anos, 3 meses e 29 dias
Até 14/03/2012 (DER)	35 anos, 6 meses e 2 dias	326	45 anos, 7 meses e 15 dias - inaplicável

#### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 3 meses e 24 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 14/03/2012 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente ao benefício pleiteado em sua forma integral.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14.03.2012), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

*“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Recurso Especial do segurado provido.”*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUCAS DE SANTANA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Lucas de Santana Santos diante de sentença de ID 131063711, fls. 24 a 28, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 131063711, fls. 35 a 43), o apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa diante da ausência de complementação da prova pericial. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137090946).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## PRELIMINAR: CERCEAMENTO DE DEFESA

Inicialmente, com relação à alegação do autor pela necessidade de realização de complementação da perícia médica, entendo que não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, porque o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1.º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a complementação da perícia.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NOVA PERÍCIA MÉDICA. PRESCINDÍVEL. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO. 1. Observo ser prescindível a realização de nova perícia médica, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1.º, do Código de Processo Civil. Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. 2. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 3. Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido. (AC 00062548020114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC). O autor é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado. - Não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa. - Não há que se falar em **cerceamento** de defesa. O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação do periciado, justificando as suas conclusões, sendo descabida a nomeação de médico **especialista** para cada sintoma descrito pela parte. - A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte. - Agravo a que se nega provimento (AC 00211532620124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, ausente o cerceamento de defesa, prossigo com a análise do mérito.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 131063710, fls. 100 a 109 e ID 131063711, fls. 1 a 4), realizado em 26/03/2019, indica que o autor apresenta seqüela de fratura de cotovelo direito, doença presente desde a infância.

Nesse sentido, o perito afirma que a seqüela está estabilizada há várias décadas, sem necessidade de tratamentos atuais e mesmo com a seqüela, trabalhou por toda a vida.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECE O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:.)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040382-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ORLANDO ESCRIBONI NETO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ORLANDO ESCRIBONI NETO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando o cômputo de período de exercício de mandato eletivo (05/2001 a 09/2004) como vereador, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 85697160 - Pág. 136) julgou improcedente o pedido.

Apelou o autor (ID 85697160 - Pág. 148/157), alegando que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição. Alega que o próprio INSS reconheceu em âmbito administrativo que o autor efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de 11/2000 a 04/2011. Sustenta que consta dos documentos de fls. 40/42 destes autos que, em 01/11/2011, o próprio INSS reconheceu que o autor já contava com 32 anos, 7 meses e 14 dias de tempo de contribuição. Assim, tendo continuado a contribuir durante 3 anos e 8 meses adicionais, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Contrarrazões do INSS à ID 85697161 - Pág. 7.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

“Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.”

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

## DO CASO DOS AUTOS: DO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO

No caso dos autos, recai controvérsia sobre a possibilidade de averbação, como tempo de contribuição, do período de 05/2001 a 09/2004, em que o autor exerceu mandato eletivo de Vereador junto ao Município de Tanabi – SP, conforme consta da certidão emitida pela Câmara Municipal (ID 85697160 - Pág. 170).

O exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal foi incluído no rol dos segurados obrigatórios da Previdência Social pela Lei n. 9.506, de 30 de outubro de 1997, que acrescentou a alínea “h” no art. 11, I, da Lei n. 8.213/91. Contudo, em 21/11/2003, no julgamento do RE 351717/PR, o e. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de tal norma, por entender que a referida alteração somente poderia ser feita por meio de lei complementar.

Em 18 de junho de 2004, foi publicada a Lei 10.887, que inseriu a alínea “j” no art. 11, I, da Lei 8.213/91, novamente incluindo o exercente de mandato eletivo como segurado da Previdência Social, desta vez em observância à Constituição Federal.

No período de 01/05/2001 a 17/06/2004, anterior à vigência da Lei nº 10.887, o autor não era segurado obrigatório do RGPS. Assim, o cômputo do período somente seria possível caso se qualificasse como segurado facultativo, comprovando que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, o autor trouxe aos autos a certidão de ID 85697160 - Pág. 170, emitida pela Câmara Municipal de Tanabi – SP, da qual consta que “no período de julho de 2000 (dois mil) até Dezembro de 2004 (dois mil e quatro) foram recolhidas contribuições previdenciárias para o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social”.

A referida certidão é documento público e possui presunção de veracidade, salvo prova em contrário, inexistente nos autos. Ademais, o conteúdo da certidão é corroborado pelo Resumo de ID 85697160 - Pág. 163, emitido pela APS de Tanabi por ocasião do requerimento do benefício NB 42/154.465.588-3, do qual consta do cômputo do período em discussão.

Quanto ao período de 18/06/2004 a 30/09/2004, verifico que à época o autor já se qualificava como segurado obrigatório da Previdência Social, de forma que o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias era de responsabilidade do Município.

Sobre o tema, colaciono a seguir julgado do Superior Tribunal de Justiça que bem elucidica a questão:

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARGO ELETIVO. VEREADOR. SEGURADO FACULTATIVO ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI 10.887/2004. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO PELA ALÍNEA “C” PREJUDICADO. 1. Com efeito, antes da edição da Lei 10.887/2004, os titulares de mandatos eletivos não eram filiados obrigatórios da Previdência. Assim, aquele que não é segurado obrigatório poderá ter reconhecida sua filiação ao RGPS, para fins de cômputo de carência, somente na qualidade de contribuinte facultativo, tornando-se imprescindível o efetivo recolhimento das contribuições relativas ao período, a fim de averbá-lo para ser acolhido como tempo de contribuição. 2. Na hipótese em tela, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, entendeu que, “na época do requerimento administrativo, a autora não havia cumprido o tempo de carência exigido, nos termos dos artigos 48, caput c.c. 142 c/c 25, II, da Lei n. 8.213/91” (fl. 193, e-STJ). 3. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, como defendida nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 4. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada na apreciação do Recurso Especial pela alínea “a” do permissivo constitucional. 5. Recurso Especial não conhecido.”*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1775951 2018.02.69193-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2019...DTPB-.)

Desta forma, o período de 05/2001 a 09/2004, em que o autor exerceu o mandato eletivo de Vereador, deve ser averbado como tempo de contribuição.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Somados os períodos de labor ora reconhecidos aos períodos incontroversos constantes do resumo de ID 85697160 - Pág. 163/164, da CTPS (ID 85697160 - Pág. 12/20) e do CNIS (ID 85697160 - Pág. 22/38), o autor totaliza 19 anos, 10 meses e 16 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 4 anos e 17 dias).

Na primeira DER (01/11/2011 – ID 85697160 - Pág. 168), o autor possuía 32 anos, 8 meses e 15 dias de tempo de serviço. Portanto, não havia cumprido o pedágio mencionado.

Contudo, à época do segundo requerimento administrativo (23/10/2015 – ID 85697160 - Pág. 44), o autor contava com mais de 35 anos de tempo de contribuição.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2015, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL – 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).*

Observe-se que, sendo o segundo requerimento administrativo posterior a 18/06/2015 (quando iniciada a vigência da Medida Provisória 676, posteriormente convertida na Lei 13.183/15, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91) e sendo o total resultante da soma da idade e de tempo de contribuição do autor superior a 95 pontos, deve-se assegurar ao autor o direito de optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo da sua aposentadoria.

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (23/10/2015 – ID 85697160 - Pág. 44), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

*“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação do período de 05/2001 a 09/2004, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o segundo requerimento administrativo (23/10/2015), assegurado o direito de opção pela não incidência do fator previdenciário no cálculo do benefício.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS que, após notificar o segurado para formalizar a opção quanto ao fator previdenciário, proceda à imediata implementação da aposentadoria por tempo de serviço em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 1 de novembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218399-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HERONDINA BUENO MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por HERONDINA BUENO MACHADO, em sede de ação cujo objeto é a concessão de **aposentadoria por idade híbrida**, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faz jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré e réplica pela autora.

Por sentença datada de 11/03/2019, o MMº Juízo "a quo" procedeu ao julgamento antecipado da lide e julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de prova material da atividade rurícola.

Em apelação, a autora alega, preliminarmente **cerceamento de defesa** e a  **nulidade** da decisão, diante da inviabilidade da produção de prova testemunhal requerida, o que lhe parece indispensável, a ensejar **cerceamento de defesa**.

No mérito, reputa suficientemente comprovados os requisitos para a concessão do benefício

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

A preliminar arguida no recurso merece provimento.

Entendo que houve cerceamento de defesa, uma vez que preterida a produção de prova testemunhal do labor rural, providência pleiteada pelo autor que pretende ver o tempo reconhecido, tendo o juiz antecipado o julgamento da lide, sem aprofundamento da dilação probatória cujo direito assiste ao autor, acarretando-lhe substancial prejuízo.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - C constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a **prova** exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as **provas** admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u.,...)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u.)

Com efeito, verifico que a parte autora arrolou três testemunhas na inicial e na réplica pleiteou audiência a fim de atender os requisitos da Súmula nº 149 do STJ

Assim, sendo, acolho o pedido veiculado pela parte autora para que lhe seja deferida a produção de prova testemunhal a viabilizar ampliação da prova material produzida, conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para acolher a preliminar arguida e anular a sentença, determinando o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008757-21.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM INACIO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA BARRETO DE MIRANDA - SP240079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o labor rural, em regime de economia familiar, de 01.01.1978 a 31.12.1979, bem como para reconhecer os períodos especiais de 05.05.1980 a 26.02.1981, 22.04.1998 a 02.10.2006, 17.01.2011 a 26.02.2013 e 20.08.2014 a 31.07.2015, e condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência de fator previdenciário, "com **DIB** em **10.01.2018** e atrasados na data da **citação (31.01.2018)**". Concedida a tutela provisória de urgência. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incida nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.



É o relatório.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

#### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. "*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implementação dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º. DA LEI 5.890/1973. INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu a patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE \_REPUBLICACAO:.)

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de **05.05.1980 a 26.02.1981; 22.04.1998 a 02.10.2006; 17.01.2011 a 26.02.2013 e 20.08.2014 a 31.07.2015**.

Pois bem, de acordo com os PPP's juntados aos autos (id 83092364, págs.05/06, 16/17 e 21/22; id 83092365, págs.10/11), o demandante laborou exposto a ruído em intensidades superiores a 90 dB(A), portanto, acima do limite legal de tolerância vigente em cada época.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos PPP's, tampouco a falta de falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018... FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 830922365, págs.44/46), verifica-se que o autor totaliza, até 10.01.2018 (data da distribuição da ação - id 83092364, pág.25), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme tabela de contagem constante na sentença.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041660-32.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DEBORA FABIANA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

APELADO: DEBORA FABIANA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pela parte autora contra a r. sentença (31/10/16) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS para pagar à autora, auxílio-doença a partir da citação (14/10/13) Fixou honorários advocatícios em 15% (Súmula nº 111 do STJ). Honorários periciais fixados em um salário mínimo. Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Insurge-se o INSS contra a data de início do benefício, pugrando que a mesma seja na data de juntada do laudo (15/02/2016), pela redução da verba honorária (5%) e dos honorários periciais, bem como os critérios de correção monetária e juros de mora fixados na sentença, pelo que requer a reforma da sentença.

Por sua vez, recorre a parte autora pleiteando que o termo inicial seja fixado na data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido (05/07/2013), e majoração dos honorários advocatícios para a alíquota de 20%.

Com contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRESPP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2017 ..DTPB:.)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Desse modo, o termo inicial deve ser fixado a partir da cessação do auxílio-doença concedido anteriormente, visto que a incapacidade laboral persistiu, apesar da cessação administrativa do benefício (consoante laudo a incapacidade decorre do agravamento da patologia).

Os honorários periciais deverão seguir as diretrizes e limites previstos na Resolução do CJF nº 305/2014 (atualizada em 22/08/19), a saber, R\$ 248, 53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos).

Os honorários advocatícios (art. 85, §3º, do CPC) são devidos no percentual de 10% do valor atualizado das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática em grau recursal, em consonância com o entendimento aplicado por esta Oitava Turma, nas ações previdenciárias, portanto procede o recurso da Autora nesse ponto.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer apenas que devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, foi como decidiu o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir: 3. Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos. 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisitório de pequeno valor. 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo. (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.*

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos honorários periciais, aos honorários advocatícios, aos critérios de correção monetária e juros de mora, e PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DAPARTE AUTORA, quanto ao termo inicial do benefício, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer os períodos especiais de 15/02/1988 a 23/06/1995 e de 03/06/1996 a 19/06/1998, e a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (22/07/2019). Juros de mora "fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009". Correção monetária dos valores devidos estabelecida "na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal". Honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da condenação atualizado. Concedida a tutela de evidência prevista no artigo 311 do CPC.

Em suas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a nulidade do *decisum* por ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a falta de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros na forma da Lei nº 11.960/2009 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Por primeiro, **afasto a preliminar suscitada**, relativa à nulidade da r. sentença, eis que, ao contrário do alegado pelo apelante, o magistrado sentenciante apresentou fundamentação adequada ao caso concreto, expondo, de forma clara e coerente, os motivos que o conduziram ao acolhimento em parte do pedido formulado na inicial.

### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:



RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.***

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSAÍLUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nitido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividade especial nos períodos de **15/02/1988 a 23/06/1995 e de 03/06/1996 a 19/06/1998**, laborados na empresa "Piatex Indústria e Comércio de Fiberglass Ltda."

Do compulsar dos autos, verifico que, de acordo com os PPP's juntados sob id 143367735 - págs.01/04, o demandante laborou exposto a ruído de 93 dB(A), portanto, acima do limite legal de tolerância vigente.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIALIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente nocivo não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurrência do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito e no âmbito administrativo (01/03/2000 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 26/09/2004), e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 143367738, págs.82/85), verifica-se que o autor totaliza, até 22/07/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado, inclusive, pela autarquia por ocasião do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 143367751).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

## DOS JUROS DE MORA

Os juros de mora devem incidir, desde a citação, nos termos da Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Finalmente, no que diz respeito aos honorários advocatícios, tenho que a sua fixação em 20% do valor da condenação mostra-se exacerbada, quando considerados os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015, sendo o caso de reduzir tal percentual para 10%, incidente sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, que concedeu o benefício, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias. Cite-se, a título de exemplificação: ApCiv - 5002664-40.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 10/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os juros de mora e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005137-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (23/11/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder do auxílio-doença a partir da cessação do benefício anterior (27/05/2010). Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o art. 85 §3º, do CPC c.c. Súmula nº 111 do STJ. Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Insurge-se o INSS (apelante) quanto ao termo inicial do benefício (pela data do laudo pericial), bem como ser devido o desconto das parcelas em atraso referentes ao período em que a autora exerceu atividades remuneradas. Requer a reforma da sentença.

Subsidiariamente, pugna pela reforma do *decisum* quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). IIII - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na fixação do termo inicial do benefício e nos consectários legais da condenação.

Verifica-se do Extrato Dataprev que a autora recebeu auxílio-doença no período de 12/03/2010 a 07/08/2016.

Porquanto, presente a qualidade de segurado e a carência mínima.

A perícia médica judicial (17/04/2015) atesta que a autora (nsc. 19/03/1958) é portadora de "...tromboflebite em membros inferiores, de varizes em membros inferiores e leiomioma de útero, e que as enfermidades surgiram nos anos de 2005, 2008, com início de incapacidade, respectivamente, em 2006, 2010...", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "temporária" para o trabalho.

Ademais, consta dos autos atestados, exames e declarações médicas acerca das patologias das quais a autora é portadora.

Nesse contexto, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus ao auxílio-doença, conforme concedido na sentença.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRES-P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2017 ..DTPB:.)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Afasto o pleito do INSS no tocante ao desconto de valores do benefício no período em que o segurado estava trabalhando, tendo em vista a pacificação da matéria em Recurso Repetitivo do C. STJ, consoante julgados colacionados a seguir:

*E M E N T A PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC. II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa. III - A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos. IV - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP). V - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870.947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905). VI - No que tange à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade, no período em que o segurado recebeu remuneração, deve ser adotado o posicionamento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Repetitivo nº 1.788.700/SP (Tema 1.013): "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente". VII - Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL ...SIGLA\_CLASSE: ApCiv 5288361-74.2020.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: ..PROCESSO ANTIGO\_FORMATADO:; ..RELATORC:; TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/09/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:;) - destaque nosso*

*E M E N T A PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. PERÍODOS TRABALHADOS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO. - Posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária. Entendimento do inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil. - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade laborativa, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. - É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91. Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. - O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/11/2015 - Id 131815665 - Pág. 57), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos, especialmente as conclusões da perícia médica (Id 131815664 - Pág. 93 - conclusão), revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente. - O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente." - Não há falar, dessa forma, em desconto dos valores do benefício recebidos no período em que o demandante exerceu atividade remunerada. - Ficam mantidos os demais consectários legais fixados na r. sentença. - Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida. (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA\_CLASSE: ApCiv 5003550-68.2020.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: ..PROCESSO ANTIGO\_FORMATADO:; ..RELATORC:; TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:;) - destaque nosso*

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer apenas que devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora. (Precedente: STJ REsp 1727063, Tema 995).

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 0001194-32.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALMIR AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, VALMIR AMARAL, diante de decisão monocrática de ID 104932520 - Pág. 73/88, em que dei provimento à sua apelação, "para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 17/12/87 a 31/12/97, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta".

Em suas razões (ID 104932520 - Pág. 94/97), o embargante alega, em síntese, que há contradição no julgado. Sustenta que há divergência entre a fundamentação e o dispositivo, quanto ao período reconhecimento como especial.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.



São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso dos autos, assiste razão à parte embargante.

Embora o período controvertido e reconhecido na fundamentação seja de 01/01/98 a 03/12/12, erroneamente constou do dispositivo que foi reconhecida a especialidade do período de 17/12/87 a 31/12/97, que já havia sido reconhecido em âmbito administrativo.

Assim, deve ser sanada a contradição.

Destaco que, a despeito do vício destacado acima, a contagem do tempo de contribuição do autor foi realizada corretamente, considerados os períodos especiais reconhecidos em âmbito administrativo (17/12/87 a 31/12/97) e judicial (01/01/98 a 03/12/12), de forma que nada há a reformar na decisão quanto ao cumprimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** aos embargos de declaração do autor, para sanar a contradição apontada, reformando o dispositivo da decisão de ID 104932520 - Pág. 73/88, nos seguintes termos:

*“Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 01/01/98 a 03/12/12, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta”.*

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347031-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA COLOMBO NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

5347031-08.2020.403.9999

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/06/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (16/04/19). Honorários advocatícios fixados em 10% (Súmula nº 111 do STJ). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 145384455]

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação ou oitiva de testemunhas, prescrição quinquenal das parcelas vencidas, pelo arbitramento dos honorários advocatícios em 10% (Súmula nº 111 do STJ). [id. 145384459]

Alega a autora (apelante) estar comprovada a qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "*também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos*" (...) assim como "*o cônjuge separado de fato*", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "*invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado*".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

O caso vertente está sujeito aos novos requisitos legais previstos na Lei nº 8.213, com nova redação dada pela Lei nº 13.135, artigo 77, por se tratar de óbito ocorrido a partir de 18/06/15.

#### **Do caso dos autos.**

Na hipótese, o falecimento de Joaquim Amâncio de Carvalho (65 anos) ocorreu em 16/04/19, conforme Certidão de Óbito, sendo declarante do falecimento a própria autora. Houve requerimento administrativo apresentado em 17/04/19.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, na condição de companheira. Vale informar que a autora é nascida em 08/05/1961, portanto contava com 57 anos de idade à época do falecimento.

A exordial foi instruída com documentos, a saber, pessoais; Escritura Pública Declaratória de União Estável entre o "de cujus" e a autora, datada de 02/12/15, na qual declara que "vive maritalmente, como se casado fosse, em regime de fidelidade e sobre o mesmo teto, com a Sra. Angela Maria Colombo, desde 08/05/2002 (...); Contrato de Serviço Funerário; Atestado Médico afirmando que a autora acompanhava o falecido nas sessões de tratamento (hemodialise); Ficha de Atendimento Ambulatorial; CNIS, no qual consta ser o "de cujus" aposentado desde 10/02/12. [id. 145384432].

Não foi produzida prova oral.

Dessarte, do conjunto probatório produzido nos autos (documentos), restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido, em período mínimo legal precedente e ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte vitalícia.

De rigor, porquanto, a manutenção da sentença de procedência.

O benefício é devido desde a data do óbito, por estar com conformidade expressa com a Lei de Benefícios (requerido a menos de 90 dias do falecimento).

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer apenas que devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora. (Precedente: STJ REsp 1727063, Tema 995).

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas vencidas, vez que o entre o ajuizamento da ação e o termo inicial do benefício não transcorreu lapso de 5 (cinco) anos.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 Agr-ED-Edv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima fundamentado.

Publique-se e intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005286-71.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: AGOSTINHO RAMIREZ TAVARES JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA BUENO DE SOUZA - SP135160-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por AGOSTINHO RAMIREZ TAVARES JUNIOR contra ato do GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM VALINHOS/SP, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a data da cessação.

A r. sentença (ID 71280622) julgou improcedente o pedido e denegou a segurança sob o fundamento de que o benefício do autor foi cessado pelo fato de não concluir o Programa de Reabilitação Profissional oferecido pela Autarquia Previdenciária. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o autor defendendo a ilegalidade do ato praticado pela autoridade coatora que suspendeu a concessão do benefício previdenciário e não respondeu ao recurso administrativo interposto pelo impetrante, vez que se encontra incapacitado e impedido de concluir o programa de reabilitação profissional, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ministério Público Federal emitiu parecer (ID 90225986) opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O mandado de segurança destina-se a proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (CR/1988, art. 5º, LXIX).

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos que não reclamem dilação probatória para a sua verificação.

O objeto do presente "mandamus" é o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data de sua cessação.

Os requisitos do auxílio-doença estão previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a saber: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão do benefício pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

O artigo 101, da Lei de Benefícios prevê a exigência de realização de perícia, a qualquer tempo, quando requerida pela autarquia:

*Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 4º O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei.*

No mesmo sentido, o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3048/99), prevê:

*Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

*Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bianualmente.*

Logo, a exigência de comparecimento periódico a perícias médicas marcadas pela autoridade impetrada, bem como submeter o autor a processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado é amparado por lei, afastando a alegação de abusividade do ato de convocação.

Também descabe invocar a eventual concessão judicial do benefício a justificar suposta dispensa ao comparecimento à realização de perícias administrativas e submissão a processos de reabilitação profissional.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, mesmo concedido judicialmente, o benefício por incapacidade por ser revisto administrativamente, desde que, realizada a perícia, o segurado tenha a oportunidade do contraditório. No caso, não se justifica a recusa do segurado em submeter-se à perícia, quando requerido, pois legítima a confirmação de existência da incapacidade que originou o benefício.

Portanto, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000612-07.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BERNARDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: HERLY CARVALHO COSTA - SP364123-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo ora apelante, com fundamento no art. 487, I, c.c. art. 925, ambos do CPC, extinguindo, por consequência, os embargos à execução opostos pelo executado, fundamentando-se na perda superveniente do objeto, à luz do disposto no art. 485, VI, do CPC.

Honorários advocatícios, de responsabilidade da exequente, fixados em R\$ 1.000,00.

Sem reexame necessário.

Alega o apelante, em síntese, que não prospera a extinção dos embargos à execução, por perda superveniente do objeto, impondo-se sua extinção, por indeferimento da petição inicial, porquanto o embargante não atendeu à determinação do juízo de prova da garantia do juízo, a teor do disposto no art. 321 do CPC.

Sustenta que o INSS sequer foi intimado para impugnar os embargos, de modo que, ausente a triangularização da relação processual, descabe a condenação da Fazenda Pública aos honorários advocatícios.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de que sejam extintos os embargos à execução, por indeferimento da inicial, excluindo-se a condenação do INSS aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, IV, do CPC.

De fato, buscou o INSS, por meio da presente execução fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, é inadequada esta via processual para a cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada pelo C. STJ no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.**

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À *níngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.* Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, nula a Certidão de Dívida Ativa em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC/1973:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO**

(...)

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

(...)

(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

No caso concreto, a dívida em cobrança refere-se ao período das competências entre 2007 a 2014. Assim, não há falar em aplicação do § 3º do art. 115 da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 13.494/2017 e alterada pela MP nº 871/2019, ao caso concreto, considerando que todos os fatos se deram anteriormente a tal inovação legislativa, sendo certo que eventual entendimento contrário implicaria violação ao princípio da irretroatividade tributária.

Assim, considerando nulidade da CDA que embasou a presente execução fiscal, correto o decreto de extinção dos embargos à execução, por perda de seu objeto, sendo irrelevante o cumprimento de diligência pelo embargante, visando à garantia do juízo.

Presente, no mais, o princípio da causalidade, de modo a se atribuir ao embargado a responsabilidade pelo pagamento de honorários advocatícios, porquanto, ao ajuizar a presente execução fiscal indevida, deu causa à oposição de embargos à execução pelo executado.

Diante disso, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083288-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA DA SILVA LEITE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EVA DA SILVA LEITE RIBEIRO contra decisão deste relator que julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em ação de aposentadoria rural por idade.

Alega a embargante contraditoriedade na decisão, porquanto a autora comprovou os requisitos no prazo de carência, razão pela qual a concessão do benefício subsiste.

Pretende, pois, o provimento dos presentes embargos, para o fim de conceder o benefício, nominando o pedido como auxílio-doença.

É o relatório.

DECIDO

Embargos tempestivos e merecem conhecimento.

No mérito, não merecem provimento.

Inicialmente, são cabíveis Embargos de Declaração, somente quando houver na sentença ou acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, consoante dispõe o art.535, I e II, do CPC, atual art. 1022 do CPC.

Tem por finalidade o recurso, portanto, função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação e somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, foi analisada a matéria posta, consoante expresso na decisão recorrida.

A autora deveria provar o prazo de carência de 15 anos, conforme a decisão, com imediatidade anterior do labor rural pelo prazo de carência em relação ao requerimento do benefício ou implemento de idade, o que não ocorreu, uma vez que o pedido é de aposentadoria por idade.

Veja-se a decisão: (...)

"Os documentos trazidos não servem a alicerçar o pedido de aposentadoria por idade rural.

São documentos muito antigos que não demonstram imediatidade anterior do trabalho rural exercido pela autora nos quinze anos anteriores ao requerimento administrativo ou implemento de idade, ou seja, pelo período de carência até 2017 ou 2018.

Por outro lado, não há nos autos informativos do CNIS referentes a autora ou seu marido.

Diz a autora na inicial que exerceu trabalho como rurícola ao lado dos pais e irmãos, que eram parceiros de proprietários rurais na zona rural, e, após haver contraído casamento aos 19 de julho de 1980, atuou, em conjunto com o esposo, como parceiro de produtores rurais diversos e, em muitas ocasiões atuaram como diaristas (rurícolas volantes ou autônomos). O esposo da Autora ainda teve alguns registros rurais anotados em CTPS, porém a autora, trabalhou sem anotação de trabalho em CTPS, por ser de costume não registrar as mulheres simples. Afirmou que há mais de 35 (trinta e cinco) anos a Autora atua como trabalhadora rural, sendo certo que a maioria destes anos trabalhou exclusivamente como rurícola diarista (autônomo ou avulso), como "bóia-fria", e continua até os dias atuais.

Diante da narrativa, verifico que não há nos autos uma prova de propriedade rural onde seus pais e irmãos eram parceiros, tampouco há indício de prova material de que a autora labora até os dias atuais, de modo que não há como aferir a imediatidade anterior do trabalho como rurícola.

Destaco que a prova testemunhal, por si só, não basta à concessão do benefício, em face da vedação especificada na Súmula nº 149 do E.STJ.

Em sendo assim, julgo o feito sem resolução de mérito".

A autora pretende efeito infringente da decisão a fim de alterar o resultado que lhe foi desfavorável. Porém, não há a contrariedade apontada, uma vez que a decisão sobreveio com fundamento na análise dos pressupostos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, o que não ocorreu *in casu*.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004909-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO GRIESIUS

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 06/03/1997 a 25/10/2017, e conceder o benefício de aposentadoria especial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (05/12/2017). Concedida a tutela antecipada. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual legal mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 85, da Lei Processual Civil, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a ser especificado por ocasião da liquidação do julgado.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, a suspensão da eficácia do *decisum*. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, **destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário** (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

*“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implementação dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também **destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial**, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTROS MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

*[...]*



VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênicamente adequado aos seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a integridade física do trabalhador, em razão de seu grau de periculosidade. Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

[...]

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85 regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

[...]

- Apelo da parte autora provido em parte.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - destaqui

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas pelo autor junto à "Companhia do Metropolitano de São Paulo – METRÔ", no período de **06/03/1997 a 25/10/2017**.

Pois bem, de acordo com o PPP colacionado aos autos, emitido em 25/10/2017 (id 144192697, págs.23/24), o labor se deu mediante exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, de forma permanente, de 06/03/1997 a 05/08/1999, e intermitente, a partir de 06/08/1999.

Observe-se que não há registros quanto à utilização de EPI eficaz.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, considerando, sobretudo, que a exposição ao agente "eletricidade", mesmo em pequenos intervalos de tempo, já oferece risco potencial à vida do trabalhador, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido e aquele enquadrado no âmbito administrativo (15/07/1991 a 05/03/1997 – id 144192697, pág. 35), totalizam, até a data do pedido formulado perante o INSS (05/12/2017 - id 144192697, pág. 01), mais de 25 anos de labor em condições especiais.

Observe, ademais, que o autor também cumpriu o período de carência, nos termos da legislação de regência.

Desse modo, atendidos os requisitos exigidos, correta a outorga do benefício de aposentadoria especial postulado e, considerando seu caráter alimentar, a concessão da tutela de urgência na sentença, não sendo devida a sua cassação.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 15 de outubro de 2020.**

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 5029760-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE: MARIA APARECIDA MIRANDA DA CONCEICAO

Advogado do(a) IMPETRANTE: RENZO GONCALVES DE GODOY GOSI - SP405583

IMPETRADO: COMARCA DE NAZARÉ PAULISTA/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARIA APARECIDA MIRANDA DA CONCEIÇÃO, contra ato do MMº Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Nazaré Paulista/SP, que nos autos da ação previdenciária nº 1001661-85.2019.8.26.0695, encerrou a instrução processual, sem que a parte autora pudesse produzir as provas orais requeridas, sob o argumento de ausência injustificada da autora na audiência de instrução.

Aduz a impetrante, em síntese, que apenas não compareceu à audiência de instrução designada para o dia 20.10.2020 em razão de seu patrono constituído ter sido intimado para outra audiência, naquela mesma data e horário, que se realizou no E. Juízo de Direito da 1ª Vara de Piracaia/SP. Argumenta que a autoridade impetrada sequer concedeu prazo à impetrante para justificar sua ausência e encerrou a instrução, circunstância que lhe cerceia o direito de comprovar as suas alegações, máxime porque em se tratando de aposentadoria por idade rural a prova testemunhal é imprescindível a corroborar o início de prova material carreado e, caso não realizada, o direito material da impetrante não teria como ser juridicamente reconhecido.

Requer, pois, a concessão da liminar para que seja suspensa a decisão judicial que encerrou a instrução processual e, no mérito, a concessão da ordem para determinar o prosseguimento da instrução, com designação de audiência para a oitiva de suas testemunhas.

Com a inicial foi acostada cópia integral da ação subjacente.

É o relatório.

De início, determino à impetrante a juntada nestes autos, no prazo de dez dias, de procuração específica ao causídico signatário da petição inicial, porquanto a procuração juntada em id 145635515 foi outorgada a outro advogado - Dr. Marcelo Manoel dos Santos -, não havendo nestes autos, tampouco nos autos originários, instrumento de procuração ou de subestabelecimento outorgado ao Dr. Renzo Gonçalves de Godoy Gosi, OAB/SP 405.583.

Outrossim, além da diligência supra, deverá a impetrante comprovar que o causídico em questão - Dr. Renzo Gonçalves de Godoy Gosi, OAB/SP 405.583 -, a representa na ação subjacente, ou ao menos regularizar sua representação processual naquele feito, sob pena de extinção da presente ação constitucional.

Não obstante isso, e considerando a urgência que o caso requer, entendo que referidas diligências, ainda a serem cumpridas, não impedem a análise do pedido de liminar, a qual, contudo, perderá seus efeitos, caso não cumpridas as determinações supra, no prazo supra estipulado.

Passo, pois, à análise da liminar requerida.

O pedido procede.

Isso porque, como é cediço, a análise dos pedidos de aposentadoria por idade rural, em regra, envolve o cotejo de provas documentais, tidas apenas como indiciárias, e que, exatamente por isso, na grande maioria dos casos precisam ser corroboradas por provas testemunhais, sob pena de perecimento do direito material alegado pelo segurado, trabalhador rural que, em geral, não possui outros meios à comprovação do labor exercido no campo.

Ademais, no caso em apreço, apesar de o artigo 362, § 1º, do CPC, exigir que a parte que não puder comparecer à audiência comprove o impedimento "até a abertura da audiência", o que não foi feito pelo causídico e pela impetrante, que saíram intimados da data do ato, certo é que, de qualquer forma, o patrono da impetrante comprovou nestes autos ter comparecido em audiência de instrução em outro juízo no mesmo dia e horário, a impossibilitar o seu comparecimento à audiência no juízo impetrado.

Portanto, sopesados tais fatos com a circunstância de o direito material da impetrante não poder perecer por culpa de ato de terceiro - no caso, por omissão de seu patrono, ao deixar de informar ao juízo a impossibilidade de comparecimento à audiência -, tenho que o direito material da impetrante, porque de natureza alimentar e fundamental ao ser humano, deve prevalecer ao formalismo procedimental, ainda mais porque não foi a impetrante quem deu causa ao adiamento, mas sim seu patrono.

Ante o exposto, concedo parcialmente a liminar a fim de determinar a suspensão do feito subjacente, até final julgamento do presente "writ" pelo órgão colegiado desta Corte Regional, ficando autorizada tão somente a realização pelo Juízo "a quo" dos atos que envolvam perecimento de direitos.

No caso de descumprimento, pela impetrante, das diligências supra determinadas, no prazo concedido, certifiquem-se e tomem-me os autos conclusos para extinção do presente "writ", por ausência de representação processual.

Intimem-se.

Comunique-se o MMº Juízo "a quo", que deverá prestar informações, no prazo de dez dias, nos termos do artigo 7º, I, da Lei 12.016/2009.

Após, cientifique-se o INSS para, querendo, ingressar no feito, nos termos do artigo 7º, II, da Lei 12.016/2009.

Decorridos todos os prazos, ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALESSANDRO MARIANO RODRIGUES, em ação declaratória de tempo de serviço rural proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando averbação de tempo de serviço rural e expedição de Certidão de Tempo de Serviço,

Alega a autora que comprova atividade rural no período de janeiro de 1984 a dezembro de 1990 e almeja o reconhecimento para fins de futura obtenção de aposentadoria.

A sentença datada de 03/07/2018 foi julgada improcedente.

Apela o autor, visando à procedência do pedido, comprovada a atividade rural no período, ao menos a partir dos 12 anos de idade de 22/07/1984, uma vez que nasceu em 22/07/1972 até 1990.

Alega na inicial que trabalhou em regime de economia familiar na propriedade rural da avó, Rita Luiza Mariano até 1990, na Fazenda Barra Grande do Mato Grosso, Município de Gastão Vidigal/SP e após 1991 passou a laborar como estatutário na Polícia Militar.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que os documentos trazidos são meramente declaratórios e não possuem força probante necessária à concessão do pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, destaco que nas ações meramente declaratórias, como o presente caso, aplica-se a reexame necessário, o que reconhecido de ofício e tenho por determinado.

Vêja-se:

Nos termos dos Embargos de Divergência nº 600.596, julgado pela Corte Especial do C. STJ, firmou-se entendimento no sentido de ser cabível a remessa oficial em ação meramente declaratória. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01.

1. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC.

2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga.

3. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso.

**4. No caso, a ação tempor objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor do objeto litigioso.**

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp 600.596/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 23/11/2009) - grifei.

Cabível, pois, o reexame necessário, tido por determinado, razão pela qual aprecio a matéria em sua plenitude.

DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL

Segundo a inicial, a parte autora objetiva o reconhecimento de atividade rural no período de 22/07/1972 a 1990.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado a atividade campesina da autora no período explicitado.

A parte autora juntou declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal/SP; atestado fornecido pelo sindicato de residência em meio rural em 1983; atestado de dispensa de disciplina de educação física; histórico escolar com anotação de residência rural; Certidão de Alistamento militar; formal de partilha referente à terra rural herdada pela avó (Fazenda Barra Grande do Mato Grosso); CCIR referente ao imóvel em 2006

Assim, a documentação constitui suficiente início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Quanto à consideração da prova testemunhas, anoto o entendimento advindo do e. STJ é a atual Súmula nº 577, do seguinte teor:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Acerca da prova material, reconheço que ampara o pedido da parte autora, conforme narrado na inicial, o que veio corroborado por prova testemunhal.

A testemunha Dercio Conti afirmou que o autor trabalhou como rurícola no sítio da avó de 1988 a 1990 e o testemunho prestado por Luiz Pinheiro veio complementar a prova produzida. A testemunha disse que conhece o autor há 40 anos e que ele trabalhou com a avó desde os 10 anos de idade, inclusive trabalhou também para a testemunha.

No mais, em relação ao apelo do INSS, destaco que o pedido do autor objetiva futura obtenção de benefício previdenciário, sendo a decisão apenas declaratória de reconhecimento de atividade rural, para fins previdenciários.

Não se trata, pois, de pedido de benefício, razão pela qual a decisão aqui proferida se atém tão somente aos limites do pedido,

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário tido por interposto e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, **para que a autarquia averbe como período de atividade rural da autora, de 22/07/1984 a 31/12/1990, sem necessidade de recolhimentos no período, com expedindo de certidão e observação de ressalva de que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art.55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art.39, inciso I, da mesma lei.**

Dê-se ciência às partes do teor da presente decisão.

Após as formalidades legais, à instância de origem

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002714-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LORENA OLIVEIRA HOFF

Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LORENA OLIVEIRA HOFF, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 06/09/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de prova documental que comprove o trabalho rural no período de carência.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifado.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um titante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 12/05/1948 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 12/05/2003, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 132 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Nota fiscal de produtor em nome da autora, emitida em 2000;
- Notas fiscais em nome da autora, emitidas em 1999, 2000, 2001 e em 2003, comprovando a comercialização de produto agrícola e aquisição de insumos;
- Certidão de matrícula de imóvel rural, emitida em 2007, de propriedade dos genitores da autora, nesta ainda estando o pai dela qualificado como agricultor;
- Declaração, de 2010, atestando que o genitor da autora, Alfredo Oliveira, foi associado da Cooperativa Tríticola Regional Sãoluizense Ltda entre 1957 e 1997;
- Ficha de associado à referida cooperativa em nome do genitor da autora;
- Atestado emitido por escola, em 2010, declarando que a autora estudou no local entre 1956 e 1960;
- Declarações Anuais de produtor rural em nome da autora, emitidas entre 2002 e 2007;
- Contrato particular de compra e venda, datado de 10/01/2012, comprovando a aquisição de um lote rural de 5,5 ha, no Assentamento Fazenda Jatobá, pela autora;
- Certificado do Senar (Serviço Nacional de Aprendizagem Rural), datado de 2001, em favor da autora;
- Recibo, de 05/2000, de Producel Armazéns Gerais Ltda, relativo prestação de serviços em lavoura de soja para a autora;
- Autorização em favor da autora, datada de 05/2000, de retirada de grãos de soja, firmada por Producel Armazéns Gerais Ltda;
- Comprovantes de endereço em nome da autora, datados de 2012 a 2017, demonstrando que reside em zona rural;
- Declaração de terceiros, datada de 30/07/2014, atestando que a autora arrendou área de 43 ha para cultivo de soja e milho no período de 15/09/1999 a 15/05/2002;
- Certidão de matrícula de imóvel rural, expedida em 28/02/1990, em nome de terceiro;

Narra a inicial que a autora sempre trabalhou na lavoura, inicialmente como genitor e, depois, como o marido.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 2035967, págs. 78/79) indicam vínculos urbanos de 07/08/2012 a data não informada, com última remuneração em 09/2012 e de 01/02/2013 a data não informada, com última remuneração em 10/2013, junto ao Município de Bandeirantes. Quanto ao marido da autora, Dario Hoff, conforme consulta ao sistema CNIS, efetuada por este relator, na presente data, há os seguintes apontamentos: de 01/10/1981 a 01/07/1982, como empregado em Sinop Agro Química S/A, de 01/01/1986 a 30/11/1988, como empresário/empregador, de 06/01/2005 a data não informada e de 08/11/2005 a 01/01/2009, como empregado do Município de Bandeirantes, que efetuou recolhimentos, de 01/11/2009 a 30/11/2009, 01/04/2010 a 31/05/2010 e de 01/07/2010 a 31/07/2010, como contribuinte individual em Agrupamento de Contratantes/Cooperativas e que recebe benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, desde 14/08/2012.

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência.

Com efeito, verifica-se que o marido da autora teve diversos vínculos urbanos, inclusive, entre 2005 e 2009, como funcionário da Prefeitura de Bandeirantes.

Do mesmo modo, a autora, embora em seu depoimento pessoal declare que nunca laborou na cidade, contudo, também, apresenta vínculos urbanos como empregada da Prefeitura de Bandeirantes nos anos de 2012 e 2013.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso não são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Ademais, as testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos laconicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos mencionados requisitos para a aposentadoria.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que não ficou comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e manteve a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269616-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NATANIEL NATALICIO LEMOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Nataniel Natalicio Lemos da Silva diante de sentença de ID 134343914, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 134343916), o apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa diante da ausência de realização da prova pericial por médico em especialidade de neurologia. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137389381).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## PRELIMINAR: CERCEAMENTO DE DEFESA

Inicialmente, com relação à alegação do autor pela necessidade de realização de nova perícia médica, preferencialmente com médico em especialidade de neurologia, entendo que não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, porque o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NOVA PERÍCIA MÉDICA. PRESCINDÍVEL. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO. 1. Observo ser prescindível a realização de nova perícia médica, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil. Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. 2. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 3. Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido. (AC 00062548020114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC). O autor é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado. - Não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa. - Não há que se falar em **cerceamento** de defesa. O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação do periciado, justificando as suas conclusões, sendo descabida a nomeação de médico **especialista** para cada sintoma descrito pela parte. - A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte. - Agravo a que se nega provimento (AC 00211532620124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Portanto, ausente o cerceamento de defesa, prossigo com a análise do mérito.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 134343905), realizado em 16/07/2018, indica que o autor apresenta a Síndrome de Guillain Barré. Refêrida síndrome é uma doença autoimune que ocorre quando o sistema imunológico do corpo ataca parte do próprio sistema nervoso por engano. Isso leva à inflamação dos nervos, que provoca fraqueza muscular.

Nesse sentido, o perito afirma que a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECER REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permitia ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:)

No caso dos autos, verifica-se que as limitações decorrentes da doença impedem o autor de exercer a sua atividade habitual de serviços gerais. Esta situação, em conjunto com sua baixa escolaridade (estudou até o oitavo ano do ensino fundamental) e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, o perito informou que a doença existe há mais de 2 anos e não afirma a possibilidade de melhora, de forma que pode ser qualificado como “de longo prazo”, nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de “pessoa com deficiência”, deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A **incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.**

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]”

III - O conceito de ‘deficiência’ atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve “...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...”, **apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor “...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho...”**

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]”

(AR 0015567320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - **Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência”.** (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

ALOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 18/05/2018 (ID 134343901), o autor vive sozinho e não possui renda. Reside em residência cedida por sua mãe, Maria de Fátima. Nataniel conta com apoio e suporte integral de sua mãe, que realiza visitas diárias para seu monitoramento de saúde e para desenvolver as atividades domésticas.

Atualmente, mãe e filho caracterizaram convivência intrafamiliar satisfatória, porém mencionou que a relação se fazia conflituosa quando a Sra. Maria de Fátima fazia parte do núcleo familiar, pois Nataniel possui uma irmã com deficiência e permanência extremamente nervoso nos momentos de dores intensas, fato este que culminou na mudança de residência, objetivando a garantia da integridade e proteção de ambos.

Assim, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/06/2015), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 15/12/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar e DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000586-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOCELINO QUINTINO

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/08/15) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A sentença julgou procedente do pedido, para condenar o INSS a implantar aposentadoria por invalidez, em favor do autor, a partir da cessação do auxílio-doença (28/02/10). Honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação e nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Deferiu a tutela antecipada. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Insurge-se o INSS contra o termo inicial do benefício, requerendo que o mesmo seja fixado na data de juntada do laudo pericial, pelo que requer sua reforma.

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.*

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilícida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

#### **Do mérito.**

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRESPP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2017 ..DTPB:.)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003953-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

INTERESSADO: NARCISA DA COSTA RODRIGUES

Advogado do(a) INTERESSADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifio nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos. 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento". (STJ, 1.ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifei.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186292-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ISAIAS MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS GIMENES JUNIOR - SP350753-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Isaias Manoel da Silva diante de sentença de ID 28617487, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 28617495), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 137095565).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 28617361), realizado em 26/06/2018, indica que há cerca de oito anos sofreu queda de andaime, apresentando traumatismo de coluna cervical e do ombro direito. Na ocasião, apresentava perda de força muscular e ausência de sensibilidade do membro superior direito, sendo realizado diagnóstico de lesão do plexo braquial direito. Foi submetido a tratamento e encaminhado para fisioterapia, persistindo a perda motora severa do membro superior direito associada a diminuição da sua sensibilidade. Conclui informando que o autor não apresenta motricidade em ombro direito.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor apresenta dor intensa e impotência funcional severa do membro superior direito, apresentando incapacidade parcial e permanente.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017..DTPB:.)

No caso dos autos, verifica-se que as limitações o impedem de exercer a sua atividade habitual de pedreiro. Esta situação, em conjunto com a sua baixa escolaridade (estudou até a quarta série do ensino fundamental) e ausência de experiência profissional (trabalhou na maior parte do tempo informalmente como ajudante de pedreiro e somente alguns poucos meses como auxiliar de serviços gerais), obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como “de longo prazo”, nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de “pessoa com deficiência”, deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]"

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 22/05/2018 (ID 28617354), compõem a família do autor, sem renda, sua esposa, Eva, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por invalidez.

Assim, excluído o benefício recebido pela esposa do autor, a renda *per capita* familiar é nulla – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/02/2018 – ID 28617307), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.



[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 23/04/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSELITA DE BRITO RAMOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE CHIOVETI DE MORAIS - MS13693-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Roselita de Brito Ramos, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

A representação processual não restou regularizada, sendo que, por três vezes, a autora foi intimada a fazê-lo, tendo decorrido os prazos sem manifestação, o que restou certificado nos autos, não obstante observado na decisão de que incorreria em pena de extinção do feito sem exame de mérito.

Assim sendo, extingo o feito sem resolução de mérito, por ausência dos pressupostos processuais para o prosseguimento da ação, o que faço com fulcro no art. 485, inc.IV, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005298-24.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO RAMOS GOMES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 03/09/1986 a 09/01/1990, 01/10/1990 a 05/03/1997, 04/09/2007 a 16/04/2009, 27/04/2009 a 12/10/2009, 13/10/2009 a 18/12/2009 e 02/12/2010 a 05/11/2012, e determinar a implantação, em favor da parte autora, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/10/2015). Condenado o Instituto-réu ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora pelas "regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal". Consignou-se, também, que os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença, "serão de responsabilidade do INSS, assim como o reembolso das custas processuais".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal, da isenção de custas da qual é beneficiário, e, no tocante aos juros e correção monetária, dos termos da Lei nº 11.960/2009, e, ainda, quanto aos honorários advocatícios, do disposto na Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

De logo, no tocante aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados nos exatos termos do inconformismo autárquico. Dessa forma, **não conheço do apelo em relação a esse tópico, por falta de interesse recursal.**

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**."

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STJ. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)*

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a integridade física do trabalhador, em razão de seu grau de periculosidade.** Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

[...]

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

[...]

- Apelo da parte autora provido em parte.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - grifei

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Impende assinalar, ainda, apenas a título de esclarecimentos, que não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **ineixigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração, ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador:

[...] (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

[...]

VIII - Não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º, da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

### DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação ao cabimento ou não do enquadramento das atividades exercidas pelo autor nos períodos de 03/09/1986 a 09/01/1990, 01/10/1990 a 05/03/1997, 04/09/2007 a 16/04/2009, 27/04/2009 a 12/10/2009, 13/10/2009 a 18/12/2009 e 02/12/2010 a 05/11/2012.

Pois bem, de acordo com os PPP's apresentados (id 51238914, págs. 09/13; id 51238917, págs.09/15; id 51238918, págs.03/04), nos lapsos de 03/09/1986 a 09/01/1990 e 01/10/1990 a 05/03/1997, o labor se deu mediante submissão a ruído acima de 80 decibéis, e, nos interregos de 27/04/2009 a 12/10/2009, 13/10/2009 a 18/12/2009 e 02/12/2010 a 05/11/2012, acima de 85 decibéis (), ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Ademais, consta no campo "observações" do PPP juntado sob id 51238914 – págs. 14/15, que, no interstício de 04/09/2007 a 16/04/2009, o demandante ficava exposto à tensão elétrica acima de 250 volts.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos PPP's, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO . CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIALIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68,§ 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Anoto, por último que, apesar de haver menção nos referidos PPP's quanto o uso de EPI em determinados períodos, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia.

Vale lembrar, também, que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou compreensão de que o uso de referido equipamento não afasta a insalubridade, pois não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito e somados àqueles de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, constata-se que, até a data do requerimento administrativo (05/10/2015 – id 51238911, pág.02), o requerente totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem que integra a sentença (id 51238933).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o autor ao benefício postulado, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 18/10/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.



Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, como estabelecido na sentença recorrida, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colema 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora **não** é beneficiária da justiça gratuita, sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

#### **DOS HONORÁRIOS RECURSAIS**

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088010-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO SOARES, ANDRE VITURINO SOARES, APARECIDA VITURINO SOARES RAVELI

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que negou provimento ao recurso da autarquia e manteve o benefício de aposentadoria rural por idade concedido ao autor Pedro Soares e Outros, habilitados na ação.

Alega a embargante a improcedência da ação, porquanto a autora, falecida em 2018, não comprovou a imediatidade anterior ao cumprimento dos requisitos no prazo de carência, razão pela qual a concessão do benefício não subsiste.

Pretende, pois, o provimento dos presentes embargos, para o fim de negar o benefício concedido.

Aduz que a autora foi trabalhadora urbana quando do implemento dos requisitos, não fazendo jus à aposentadoria rural.

É o relatório.

DECIDO.

Embargos tempestivos e merecem conhecimento.

No mérito, não merecem provimento.

Inicialmente, são cabíveis Embargos de Declaração, somente quando houver na sentença ou acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC, atual art. 1022 do CPC.

Tempor finalidade do recurso, portanto, função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação e somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, foi analisada a matéria posta, consoante expresso na decisão recorrida.

A autora deveria provar o prazo de carência de 15 anos, conforme a decisão.

A imediatidade anterior do labor rural veio lastreada na documentação da propriedade rural onde laborou, sendo que as testemunhas confirmaram que a autora sempre trabalhou na roça, inclusive quando veio morar em São Paulo, onde continuou a trabalhar na roça, no Conrado.

Por outro lado, os informativos do CNIS dão conta de que a autora contribuiu para o INSS como facultativa de 01/06/2010 a 31/10/2018 (id 98698600), o que não é óbice ao entendimento de tratar-se de rurícola, uma vez que não há anotação de vínculo trabalhista urbano.

Vê-se, pois, que o INSS pretende efeito infringente da decisão que lhe foi desfavorável, o que não procede, uma vez que a autora preencheu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170150-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GRACINDA DOMINGUES LEITE

Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por GRACINDA DOMINGUES LEITE contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 05.09.2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido ao fundamento de falta de início de prova material e impossibilidade de comprovação do labor rural apenas com base na prova testemunhal, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito, aduz, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural ou a declaração do tempo rural exercido. Ainda requer, caso reconhecida a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, a extinção do feito sem o julgamento do mérito.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos *etário* e de *efetivo exercício de atividade rural* pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial- isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeiro exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

*No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.*

## **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 06/11/1961 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 06/11/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- CTPS da autora, com anotações de vínculos empregatícios, de 01/10/2002 a 18/06/2003, como doméstica, de 21/08/2003 a 21/05/2005, como auxiliar de limpeza e de 06/06/2014 a data não informada, como doméstica;
- CTPS de terceiro, com anotação de vínculo empregatício, de 10/07/2018 a 24/11/2018, como motorista de caminhão;
- Certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1977 e 1978, constando como profissão do genitor a de lavrador;
- Certidão da Justiça Eleitoral, datada de 10/12/2018, na qual consta como ocupação da autora a de "agricultor";
- Declaração de exercício de atividade rural;

Os extratos do sistema CNIS (Id. 124995603, pág. 1) confirmam os vínculos citados na CTPS e indicam que efetuou recolhimentos, como empregada doméstica, de 01/06/2014 a 30/09/2015 e que o vínculo urbano iniciado em 06/06/2014 perdurou até 25/04/2017.

Narra a inicial que a autora sempre foi trabalhadora rural.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Ao início, anoto que Declarações de Sindicato Trabalhadores Rurais só fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme descrito acima, o que não ocorre no caso.

A Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, diante da ressalva de que os dados cadastrais são "*meramente declarados pela requerente, sem valor probatório*".

Ainda, a autora deveria comprovar, ao menos quinze anos de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria (em 06/11/2016) ou ao requerimento administrativo (em 16/04/2018), o que não resultou demonstrado nos autos, ao contrário, os registros em nome próprio demonstram que a autora exerceu, em diversos anos, atividade de natureza urbana, na condição de empregada doméstica e que, inclusive trabalhava como doméstica na data em que implementou o requisito idade.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91 e em destaque no RESP nº 1354.908.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596629-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EVA DE FATIMA LOPES

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE DE SIQUEIRA MORAES - SP268580-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Eva de Fatima Lopes e pelo INSS, diante de sentença de ID 57845188, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, com termo inicial na data do ajuizamento da ação.

Em suas razões (ID 57845202), a autora requer que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo e a fixação de honorários sucumbenciais em 20% sobre o valor da condenação.

Já o INSS (ID 57845207), alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico ou do estudo social e a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora em ID 57845212.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo parcial provimento do recurso da autora (ID 137091007).

É o relatório.

## **DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente de contribuição à seguridade social:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 57845176), realizado em 07/06/2018, indica que a autora apresenta personalidade histriônica, caracterizada por afetividade superficial e lável, dramatização, teatralidade, expressão exagerada das emoções, sugestibilidade, egocentrismo, autoconsciência, falta de consideração para com o outro, desejo permanente de ser apreciado e de constituir-se no objeto de atenção e tendência a se sentir facilmente ferida.

Nesse sentido, o perito afirma que o quadro clínico é crônico, grave, de evolução arrastada, difícil controle e prognóstico reservado. Concluiu dizendo que sob a ótica médico legal psiquiátrica, a autora está total e permanentemente incapacitada para desenvolver atividades laborativas.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:)

No caso dos autos, verifica-se que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de dona de casa. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (60 anos), a sua baixa escolaridade (estudou até a 4ª série do ensino primário) e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de “pessoa com deficiência”, deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

### III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]"

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 00427955520124039999, JUIZACONVOCADARAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 13/02/2018 (ID 57845175), a autora vive sozinha. A renda é provida do Programa Bolsa Família, no valor de R\$85,00 e rendas eventuais como trabalhos informais acompanhando crianças até a escola, no valor aproximado de R\$100,00 por mês. Recebe ajuda financeira de um irmão, no valor de R\$200,00 para custear o aluguel.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Também, nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), "não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS".

Assim, excluído o valor recebido pelo Programa Bolsa Família e pelas rendas eventuais recebidas pela autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

### DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/09/2016 – ID 57845136, fl. 32), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do anparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 12/04/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso da autora.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil, os honorários devem atender ao disposto em seu art. 85. No caso, sendo o valor da condenação inferior a 200 salários mínimos, aplica-se o disposto no §3º, I, do citado dispositivo, devendo os honorários sucumbenciais serem fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, de acordo com os critérios fixados no §2º: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste.

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta,

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concede a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005506-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: MARIA LUCIA SILVA MACHADO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras de direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos. 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento". (STJ, 1.ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifei.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168903-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA GUIMARAES LOPES

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O



Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MAURA GUIMARÃES LOPES, objetivando aposentadoria URBANA por idade.

A sentença datada de 17/12/2019 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo com tutela antecipada para implantação do benefício em 15 dias.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença, entre os anos de 2005 e 2006, não pode ser computado para esse efeito.

Requer, em consequência, a inversão do ônus de sucumbência, uma vez que a carência tem caráter contributivo, não incidindo em períodos com ausência de recolhimentos à Previdência Social.

Sem contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da legalidade.

Passo ao exame do mérito do recurso.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

#### DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, MAURA GUIMARÃES LOPES, nasceu em 16/02/1948 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 16/02/2008, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91, uma vez que filiada após 1991, conforme informativos do CNIS.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS SEM anotações de vínculos trabalhistas:

Informes do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, de 2005 A 2006, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### Ementa

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data:05/06/2013)

#### Ementa

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data:20/09/2017)

Ademais, o próprio INSS reconheceu o tempo de serviço de 15 anos, 0 meses e 24 dias até 31/01/2019 conforme está no id 124878308, de modo que é incontroverso o implemento da carência necessária para a obtenção do benefício por parte da autora que pleiteou o benefício em 06/03/2019. A fonte de custeio tem apenas previsão legislativa, não intercedendo na concessão do benefício.

Por fim,

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por LUISA RODRIGUES DA SILVA COSTA, objetivando aposentadoria URBANA por idade.

A sentença datada de 14/04/2020 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença, de 14/07/2014 a 16/08/2017, não pode ser computado para esse efeito.

Requer, em consequência, a inversão do ônus de sucumbência.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (Resp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 17/7/02).

3. Recurso especial provido.

(Resp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(Resp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte, LUISA RODRIGUES DA SILVA COSTA, nasceu em 01/11/1958 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 01/11/2018, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas:

Informes do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, de 14/07/2014 a 16/08/2017, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

**Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1347/3241

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data:05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data:20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Por fim, a fonte de custeio é apenas previsão legislativa, não intercedendo na concessão do benefício.

Majoro os honorários advocatícios fixados na sentença em 10% do valor da condenação para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art.85, do CPC, em face da apelação infrutífera.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000207-06.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ALVES DE AZEVEDO NETO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por JOSE ALVES DE AZEVEDO NETO contra a r. sentença de improcedência proferida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora apela defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. Requer, ainda, a exclusão do pagamento da multa aplicada por ocasião do julgamento dos embargos de declaração.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Estabelece a Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Cumprе ressaltar, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

*"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho.*

*Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.*

*O auxílio-acidente tem por objetivo recompor, 'indenizar' o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com consequente redução da remuneração."*

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

## DO CASO CONCRETO

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que JOSE ALVES DE AZEVEDO NETO, motorista de ônibus, apresenta "sequela da fratura". No entanto, a perícia afirmou que apesar de o periciado apresentar limitação para atividades que exijam deambulação e ortostasia prolongadas, bem como subir e descer aclives, essas limitações não o impedem de realizar sua atividade laboral original, uma vez que tal função não exige esse tipo de movimento, ou, se exige, não é frequente. Que, o autor encontra-se apto para sua atividade laboral original, pode apresentar crises passageiras de dor que serão controladas por medicação adequada, porém não causa impedimento.

Ou seja, em que pese a sequela apresentada, apresenta capacidade residual para a função que habitualmente desempenhava (ID 107672791).

Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Assim, o benefício de auxílio-acidente não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência em que pese as sequelas apresentadas, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença e da multa aplicada por ocasião dos embargos de declaração, nos termos do artigo 1026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277300-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELZA APARECIDA ZILLI BATISTELA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GONCALVES BUENO NETO - SP345482-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ELZA APARECIDA ZILLI BATISTELA, em ação proposta perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria híbrida por idade.

A sentença recorrida julgou extinto o feito sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, ao fundamento de coisa julgada no feito nº 0000.877.53.2005.8.26.0619, em relação ao pleito de reconhecimento de atividade rural no período de 04/02/1958 a 31/12/1994 que foi objeto de sentença improcedente e acórdão que a manteve..

Alega a autora não ocorrente a coisa julgada, no caso em tela, porquanto naquela ação a autora pleiteou aposentadoria rural pura, diversa da presente que requer aposentadoria híbrida.

Assevera que naquela ação não foi concedida a aposentadoria rural em virtude de entendimento de ausência de prova material, o que ora não se aplica.

Em consequência, intenta a reforma da sentença para admitir a pretensão e, no mérito, pondera comprovados os requisitos para a obtenção de aposentadoria híbrida.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A litispendência se revela na identidade de partes, pedido e causa de pedir, consoante dispõe o art. 301 §2º, do Código de Processo Civil

No presente caso, entendo que razão assiste à autora, porquanto a ação anteriormente intentada visou o reconhecimento de atividade rural, conforme consulta processual do feito que tramitou naquela Comarca, ação ajuizada em 2005, apresentando causa de pedir distinta, com acréscimo de tempo e provas, não havendo **identidade** em relação às mesmas, uma vez que ora requer aposentadoria híbrida.

O julgamento anterior não impede o ajuizamento de nova ação quando com novas provas obtidas com o transcurso do tempo se pretenda pleitear o benefício.

Ademais, a autora pode acrescentar provas, com vistas a afastar o entendimento de ausência de prova material na ação anterior e diligenciar a colheita de prova testemunhal que corrobore o período a ser reconhecido

É o que ocorre *in casu*.

A respeito trago à colação:

*Há ofensa à coisa julgada quando na nova demanda ocorrem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Distinta, na segunda demanda, a causa de pedir, não há falar-se em coisa julgada.*

(STJ, 4ª Turma, Min. Aldir Passarinho, AgRg 813.427-7, DJU 5/11/2007).

*Se há fatos conexos, mas independentes entre si, é possível o ajuizamento de mais de uma ação, desde que a causa de pedir seja distinta. Nessa hipótese, inexistente litispendência.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, Resp 622.316, DJU 19/12/05).

A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da **coisa julgada** são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, **obscuridade** ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela improcedência da ação rescisória e da reconvenção. III - O INSS alega, na reconvenção, violação ao artigo 475, § 2º, do CPC, porque o decisum não foi submetido ao **reexame necessário**, e aos artigos 467 e 473 do CPC, por desrespeito à **coisa julgada**. IV - A sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e é possível se extrair que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos. Não há que se falar em **reexame necessário**. V - Não restou configurada a triplíce **identidade**, porque, **embora as ações tenham as mesmas partes, não trazem idênticos pedidos e causa de pedir**. VI - Quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da **incapacidade** para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora. VII - A causa de pedir também pode decorrer do agravamento da doença, justificando a apreciação do novo pedido, nos termos do disposto no artigo 471, inciso I, do CPC. VIII - Não se trata de reprodução de demanda anteriormente proposta, o que afasta a alegada configuração da **coisa julgada** material. IX - O entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou em violação aos dispositivos de lei apontados pelo reconvincente, nos termos do inciso V do artigo 485, do CPC. X - O Magistrado não está obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC. XI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao **reexame** da causa. XII - A explanação de matérias com **finalidade** única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a **inadmissibilidade** dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XIII - Embargos de declaração improvidos. (AR 00305475220104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para acolher a preliminar arguida no recurso e anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à instância de origem para o prosseguimento do feito.

Intime-se as partes.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034704-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VICENTE BOAVENTURA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VICENTE BOAVENTURA DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de sua renda mensal inicial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 89846084, p. 95/98).

Apelou o autor, alegando que, em tese ter ocorrido o reajuste do salário - de - contribuição por meio das Portarias Ministeriais 4883/98, 727/03 e 12/04, esses reajustes não foram transferidos ao benefício de aposentadoria recebido pela parte autora, afrontando o regime de repartição (ID 89846084, p. 116/126).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DAFONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Superior Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Superior Tribunal Federal ou de Tribunal Superior:

## DO CASO DOS AUTOS

Conforme restou demonstrado nos autos, o benefício da parte autora foi implantado em 30/01/2004 sem sofrer limitação pelo teto e, assim, sempre possui renda mensal inferior ao teto. De fato, a RMI da parte autora foi fixada em R\$ 397,53 (ID 89846084, p. 23/26).

Dessa forma, não procede o argumento da autora de que mencionados aumentos deveriam refletir no benefício de aposentadoria por ela recebido. As Portarias referidas pelo recorrente não reajustaram contribuições, mas sim o teto das contribuições, de modo que, como o salário de benefício da autora não sofreu limitação pelo teto, não tem ela direito ao repasse do reajuste do teto do salário de contribuição.

Consequentemente, não há qualquer violação ao regime de repartição, como aduz o apelante.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001489-24.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABEL DA SILVA BRAGA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIONOR BORGES DE FREITAS - SP290534-A, LEANDRO FERREIRA GOMES - SP336500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ABEL DA SILVA BRAGA ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento dos períodos de 17/03/2005 a 07/05/2015 como laborado em condições especiais (ruído acima do limite tolerável) e o reconhecimento do direito à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do deficiente físico (LC n.º 142/2013) com DIB em 17/11/2014, condenando-se o réu no pagamento das prestações vencidas e seus consectários legais.

Contestação (ID 134866481).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos do autor, para: declarar o período de 17/03/2005 a 07/05/2015 como laborado em condições especiais, definir a deficiência do autor como sendo de grau leve e julgar improcedente o pedido de concessão de benefício de Aposentadoria Por Tempo de Contribuição do Segurado Com Deficiência, por não ter atingido o tempo de contribuição mínimo correspondente ao seu grau de deficiência (ID 134866755).

Apelação do INSS (ID 134866757), na qual alega, em síntese, ausência de comprovação da especialidade do labor e questiona os critérios de atualização monetária.

Recurso Adesivo da parte autora (ID 134866763) no qual alega que a deficiência do autor deve ser considerada em grau máximo e, conseqüente julgar totalmente procedente a presente ação, concedendo a Aposentadoria por Tempo de Contribuição de pessoa com deficiência ao Recorrente, por ser medida justa e adequada ao presente feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:



PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO EM COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por comum nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISIVO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_PUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assestou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVANCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA APOSENTADORIA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados portadores de deficiência, foi editada a Lei Complementar 142/2013. Segundo o art. 3º desta norma, a aposentadoria da pessoa com deficiência pode ser concedida nas seguintes condições:

“Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - Aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - Aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - Aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve;

IV - Aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar.”

Para fazer jus ao benefício, o primeiro fato a ser provado pelo segurado é a sua qualificação como “pessoa com deficiência”, conceito que se encontra previsto no art. 2º da referida Lei:

“Art. 2º Para o reconhecimento do direito à aposentadoria de que trata esta Lei Complementar, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas”.

Ainda, é necessário verificar o grau de deficiência (leve, moderada ou grave) a fim de averiguar o tempo de contribuição a ser cumprido.

Neste ponto, prevê o art. 4º da LC 142/13 que a avaliação da deficiência deve ser “médica e funcional”. Tal dispositivo foi regulamentado pelo Decreto n. 8.145/13, que inseriu os artigos 70-A a 70-J no Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/99).

Na redação vigente à época em que o impetrante requereu o benefício ora discutido, previa o art. 70-A que o reconhecimento da deficiência deveria se dar por meio de “avaliação médica e funcional realizada por perícia própria do INSS”; e o art. 70-D:

“Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:

I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e

II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau”.

O instrumento desta avaliação, conforme determinado na Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU n. 1, de 27/01/2014, é o chamado “Índice de Funcionalidade Brasileiro” (IF-Br), que, em resumo, consiste em formulário contendo relação de 41 atividades a serem avaliadas, divididas em sete domínios. Para cada atividade, o avaliador pode atribuir quatro níveis de pontuação: 25 pontos (o segurado é “totalmente dependente” para a realização da atividade), 50 pontos (“realiza a atividade como auxílio de terceiros”), 75 pontos (“realiza a atividade de forma adaptada”) ou 100 pontos (“realiza a atividade de forma independente, sem nenhum tipo de adaptação ou modificação”).

O segurado é avaliado separadamente por médico e por assistente social. Nos termos do item 4.d do Preâmbulo, a sua “pontuação final será a soma das pontuações de cada domínio aplicada pela medicina pericial e serviço social”. Os parâmetros de determinação da deficiência encontram-se fixados no item 4.e:

“4.e. Classificação da Deficiência em Grave, Moderada e Leve Para a aferição dos graus de deficiência previstos pela Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2.013, o critério é:

- Deficiência Grave quando a pontuação for menor ou igual a 5.739.

- Deficiência Moderada quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354.

- Deficiência Leve quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584.

- Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a pontuação for maior ou igual a 7.585”.

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o reconhecimento dos períodos de 17/03/2005 a 07/05/2015 como laborado em condições especiais (ruído acima do limite tolerável) e o reconhecimento do direito à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do deficiente físico (LC n.º 142/2013) com DIB em 17/11/2014. Com relação ao reconhecimento da especialidade, o PPP ID 134866478 aponta a submissão a ruído de 93,9 dB(A). Deste modo, o reconhecimento da especialidade deve ser mantido.

Submetido à realização de perícia médica ID 134866747, que concluiu pela ausência de deficiência, nos seguintes termos: *O presente Laudo Pericial não confirma a patologia pé torto congênito (PTCCID Q66.0), mas sim a patologia Q66.2 (Metatarso aduto congênito) que não caracteriza deficiência física pelo descrito no LAUDO CARACTERIZADOR DE DEFICIÊNCIA, de acordo com o Decreto 3.298/1999 e com a Instrução Normativa SIT/MTE n.º 98 de 15/08/2012, observados os dispositivos da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com deficiência, Lei 12764/12, Lei 13146/2015, pois não existe prejuízo funcional, mas apenas estético. Considerando a não comprovação de deficiência, indevida a concessão do benefício, nos termos do disposto no artigo 3º, da Lei Complementar nº 142/2013.*

Deste modo, a r. sentença deve ser mantida.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária e **nego provimento ao recurso adesivo da parte autora**.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032954-94.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JULIO JOSE ESPERANCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEA REGINA SABINO DE SOUZA - SP263355-N

Advogado do(a) APELANTE: MARINA BRITO BATTILANI BOLZAN - PR38713

APELADO: JULIO JOSE ESPERANCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLEA REGINA SABINO DE SOUZA - SP263355-N

Advogado do(a) APELADO: MARINA BRITO BATTILANI BOLZAN - PR38713

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JÚLIO JOSÉ ESPERANÇA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos rurais entre 07/07/1983 a 01/12/1986 e 31/05/1988 a 30/11/2013 (ID 89835500, p. 65/69).

Apelou a parte autora, alegando (i) que comprova a atividade rural descrita na inicial em sua totalidade (ii) em decorrência disso, aduz que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89835500, p. 71/78).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos rurais reconhecidos e que os períodos rurais anteriores à Lei nº 8213/91 não podem ser considerados para fins de carência (ID 89835500, p. 84/94).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá como a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a vida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insto anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apeação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURICOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSIBILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AglInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 29/01/1977 a 01/12/1986 e 01/06/1988 a 30/11/2013.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datado de 1986, que qualifica seu pai como lavrador (ID 89835499, p. 28), certidão de óbito de seu pai, datado de 1996, que qualifica seu pai como lavrador (ID 89835499, p. 29), título de eleitor, que o qualifica como lavrador, datado de 1983 (ID 89835499, p. 35).

As testemunhas ouvidas em juízo (Solange Aparecida M. Nero Boer, João Antonio Boer e Elaine de Oliveira Boer) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1977 a 1986 e 1988 a 2013, conforme depoimentos (ID 89835500, p. 63/64).

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 29/01/1977 a 01/12/1986 e 01/06/1988 a 30/11/2013.

Ressalto que os períodos rurais reconhecidos até 24/07/1991 não podem ser contabilizados para fins de carência e que os períodos rurais após 24/07/1991 só servem ao benefício do artigo 39, I da Lei nº 8.213/91.

Observo que a parte autora também não cumpriu o período de carência, nos termos do artigo art. 25, II, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, não faz jus ao benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantendo a determinação de honorários da r. sentença de origem, em face da sucumbência recíproca.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 89835499, p. 66), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 29/01/1977 a 06/07/1983 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reconhecer que os períodos rurais reconhecidos no presente feito até 24/07/1991 não podem ser utilizados para fins de carência e os períodos rurais reconhecidos após 24/07/1991 só podem ser contabilizados para fins do disposto no artigo 39, I da Lei nº 8.213/91, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033068-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROBERTO EREDIA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ROBERTO EREDIA DIAS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou extinguido o feito sem resolução do mérito, alegando falta de estrutura para o julgamento do feito (ID 87568650, p. 22/24)

Apelou o autor, aduzindo que o processo deve tramitar na Vara em que foi proposto (ID 87568650, p. 26/31).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade rural, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo de origem extinguiu o feito sem resolução do mérito, alegando que o feito deve tramitar na Vara Federal de Andradina e não em Tupi Paulista/SP.

Nos termos do artigo 15, III d Lei nº 5010/66, "in verbis"

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (Redação dada pela Lei nº 13.876, de 2019)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal."

A distância entre as cidades citadas é de aproximadamente 60 quilômetros. Todavia, esta lei entrou em vigor em 2019, sendo que a presente ação é de 2016, devendo ser aplicada a Lei em vigor naquela data, que permitia o ajuizamento de feito na Justiça Estadual contra instituições previdenciárias por segurados que residam na comarca, se não for sede de Vara Federal.

Portanto, a anulação da sentença de origem é medida que se impõe, para que o feito seja processado na Comarca de Tupi Paulista.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033215-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N

APELADO: CELSO JORGE

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CELSO JORGE ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos rurais entre 01/12/1969 a 25/11/1979, 18/03/1980 a 30/11/1982, 01/04/1985 a 30/09/1987 e 01/02/1991 a 30/04/1994 e os períodos especiais entre 02/05/1996 a 05/03/1997, 01/08/1997 a 21/11/2000 e 01/03/2005 a 01/02/2011, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício na data de citação. Foi determinado o reexame necessário (ID 105148079, p. 152/160).

Apelou INSS, aduzindo a ausência de trabalho em condições especiais; que a EPI eficaz afasta a especialidade, a ausência de prévia fonte de custeio, a impossibilidade de conversão após 28/05/1998 e a não comprovação dos períodos rurais. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 105148079, p. 164/196).

Apelou o autor, aduzindo que a data de início de benefício deve ser alterada e a majoração dos honorários advocatícios (ID 105148079, p. 201/205).

Contrarrazões da parte autora (ID 105148079, p. 206/220).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) "(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).



"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) "(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L.10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 23/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inaplicável quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nitido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silva, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de nove, dez ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRADO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"  
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalam a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MP/PTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJE 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, “verbis”:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURICOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020)

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/12/1969 a 25/11/1979, 18/03/1980 a 30/11/1982, 01/04/1985 a 30/09/1987 e 01/02/1991 a 30/04/1994.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1981, que o qualifica como lavrador (ID 105165587, p. 59)

As testemunhas ouvidas em juízo (Armando Vedovato, João Pereira Cândido Martins e José Rodrigues), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1969 a 1994, conforme depoimentos constantes no CD-ROM constantes nos autos físicos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/12/1969 a 25/11/1979, 18/03/1980 a 30/11/1982, 01/04/1985 a 30/09/1987 e 01/02/1991 a 30/04/1994.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 02/05/1996 a 05/03/1997, 01/08/1997 a 21/11/2000 e 01/03/2005 a 01/02/2011, que passo a analisar.

Nestes períodos o autor trabalhou como cobrador de ônibus e motorista de ônibus.

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Houve perícia juntada nos autos (ID 105148079, p. 70/88), que atestou que o autor esteve exposto a ruído de 80,5 dB entre 02/05/1996 a 05/03/1997 e ruídos acima de 90 dB entre 01/08/1997 a 21/11/2000 e 01/03/2005 a 01/02/2011.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 02/05/1996 a 05/03/1997, 01/08/1997 a 21/11/2000 e 01/03/2005 a 01/02/2011 são especiais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no âmbito do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Somados os períodos de labor rural reconhecidos, aos períodos urbanos e rurais incontroversos e aos períodos especiais reconhecidos e convertidos em períodos comuns, o autor totaliza tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/02/2011 – ID 105165587, p. 24), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do autor.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DO PERCENTUAL DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A revisão do percentual fixado como verba honorária constitui exceção à regra, tendo em vista que esse procedimento implica exame dos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC, o que demandaria análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula 7/STJ. 2. Este Tribunal firmou o posicionamento de que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o previsto no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, cabendo ao magistrado levar em consideração as circunstâncias elencadas nas alíneas a, b, e c do referido parágrafo, podendo, inclusive, fixar a verba honorária em percentuais tanto abaixo como acima do limite de 10% a 20%, estabelecido no caput do mesmo artigo, com base na apreciação equitativa. 3. Hipótese em que não restou configurada violação à Súmula 7/STJ no acórdão embargado. 4. Precedentes. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:!"

(AERESP 200500223406, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:24/09/2007 PG:00233 ..DTPB:)

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para fixar a data de início de benefício em 01/02/2011 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030409-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: DEISE LAUREANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, acolhendo o pedido de Justiça Gratuita.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juíza Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030007-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ALBERTO MUTHUZO KULMINARE

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu a impugnação ao deferimento da Assistência Judiciária Gratuita e revogou os benefícios outrora concedidos.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Neste caso, o acolhimento da impugnação se deveu ao fato de a parte agravante auferir rendimentos superiores ao teto dos benefícios do RGPS.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juíza Federal Convocada**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003725-91.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ ANTONIO GIGLIO

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



#### DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023232-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afeto à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afeta à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem

São Paulo, 23 de outubro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028205-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: AIRTON RODOLFO PORTELA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão do juízo *a quo* que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição ou de aposentadoria especial.

Na ação originária, a concessão da aposentadoria requerida depende da comprovação pelo segurado do alegado tempo de atividade especial. A comprovação desse tempo se dá, geralmente, apenas por prova documental, mas pode demandar prova pericial. Seja como for, o conjunto probatório é complexo nesse tipo de causa e deve ser submetido ao contraditório.

Além disso, pelo que se lê da decisão agravada, a parte ora agravante não juntou toda a documentação necessária para a comprovação do tempo de serviço, cuja averbação requer.

Assim, numa análise sumária própria daquela que se faz no início do processo, não se evidencia nesse tipo de ação a probabilidade do direito necessária à concessão da tutela de urgência.

Por isso, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juíza Federal Convocada**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005439-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILMA APARECIDA DE ABREU AVOGLIO

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA DE OLIVEIRA ZANDONATO - SP226348-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030060-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: LAECIO DE OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte a impugnação ao deferimento da Assistência Judiciária Gratuita e revogou os benefícios outrora concedidos apenas no que tange às custas processuais.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Neste caso, o juízo *a quo* entendeu que o segurado estaria isento de despesas processuais e honorários advocatícios, porque tomou como parâmetro o teto da Previdência Social, mas não considerou o segurado isento das custas judiciais, porque, neste particular, tomou como parâmetro o valor estipulado para a assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União.

Não vendo motivo plausível para a diferenciação feita pelo juízo *a quo* e considerando que o segurado, estando desempregado como afirma, auferir apenas os rendimentos de benefício previdenciário de que goza, em valor inferior ao teto, defiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, acolhendo o pedido (na íntegra) de gratuidade da justiça.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006021-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: JOAO LEME CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão, proferida em cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

A decisão agravada não adentra ao mérito da questão relativa à hipossuficiência do segurado, fazendo referência aos fundamentos da decisão anterior, proferida em fase de conhecimento da ação.

Realmente, pelo que se extrai dos autos originários, o segurado, ora agravante, faz novo pedido de gratuidade da justiça, em fase de cumprimento de sentença, mas, na fase anterior do processo, seu pedido de mesmo teor havia sido rejeitado.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019018-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS ALVIM

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARINA BRAGA DE ALMEIDA - SP214916-A, GENAINE DE CASSIA DA CUNHA FARAH MOTTA - SP274311-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão do juízo *a quo* que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário de incapacidade laboral.

Não obstante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, não é arbitrário o indeferimento da tutela de urgência se ainda não comprovada a incapacidade do segurado, que depende de perícia técnica médica, bem como da presença de outros requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003292-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ANTONIO PRIOR ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFERSSON LUIZ DIAS - SP358120

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Neste caso, o segurado auferiu rendimentos superiores ao teto dos benefícios do RGPS.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030458-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES - DF22361-N

AGRAVADO: LAURA DONIZETTI DE SOUZA MORATO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão do juízo *a quo* que deferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, após a juntada do laudo pericial.

A tutela provisória, nos termos do art. 294 do Código de Processo Civil, pode fundamentar-se em urgência ou evidência. A antecipação da tutela recursal é uma tutela provisória.

Neste caso, em que o agravo é interposto pelo INSS, não há nem urgência nem evidência para que se antecipe a tutela recursal. Ao contrário. Aqui, a urgência e a evidência servem à parte contrária, já que o benefício previdenciário é considerado verba alimentar e a tutela foi deferida no processo originário após a realização de prova pericial e a juntada no feito de laudo favorável ao segurado.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se para resposta (art. 1.019, inciso II, CPC).

Intimem-se, inclusive o INSS para trazer informações atualizadas a respeito do processo originário, especificamente sobre a prolação de sentença.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5008899-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: EDUARDO FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, acolhendo o pedido de Justiça Gratuita.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5030016-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: RICARDO JOSE BAPTISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MELINA GABRIELA RABELLO BORDINASSO - SP397495-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, acolhendo o pedido de Justiça Gratuita.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juiza Federal Convocada**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001491-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IRAIDES CORREA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por IRAIDES CORREA FERREIRA, em sede de ação proposta contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos os depoimentos testemunhais (mídia nos autos).

Por sentença datada de 10/12/2015, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido ao fundamento de ausência de início de prova documental do trabalho rural.

Em apelação, a autora alega, em síntese, nulidade da decisão que julgou improcedente o pedido diante da presença de início de prova material do labor rural, corroborado pela prova testemunhal. No mérito, sustenta a haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a anulação da decisão e a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Dina Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgEsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**" – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...]Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reverda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 18/01/1956 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 18/01/2011, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- CTPS da autora, semanotações;

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 27/07/1973, na qual o marido da autora está qualificado como lavrador;

Os informes do CNIS/Dataprev da autora (Id. 135530, pág. 3, 135528, pág. 1) noticiam que recebe pensão por morte previdenciária, como comerciante, desde 28/09/2000. Quanto ao marido da autora (Id. 135512, pág. 3) noticiam vínculos como autônomo de 01/08/1988 a 30/11/1988.

Narra a inicial que a autora sempre laborou como lavradora, inclusive após seu casamento.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida, embora por outro fundamento.

O documento oficial juntado aos autos constitui início razoável de prova material do trabalho rústico da autora por extensão de seu marido.

Veja-se a Súmula nº 6 do CJP verbis:

*"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rústica".*

Comprovado o início de prova material.

Contudo, das provas documental e oral colhidas, verifica-se que não foi comprovada a continuidade do labor rural da autora até o período imediatamente anterior ao implemento do requisito idade (em 18/01/2011) ou ao requerimento administrativo (em 10/11/2014).

Ao contrário, o marido da autora faleceu há vinte anos, em 2000, sendo que a pensão por morte concedida em favor da autora foi na condição de comerciante.



Por outro lado, embora as testemunhas ouvidas em juízo confirmem o labor rural da autora não conseguem precisar até que data ela efetivamente trabalhou no campo.

Com efeito, Valonez Ribeiro Lemos, que conhece a autora há 25 anos, declara que o marido da autora já é falecido, que ela já trabalhou muito em fazendas, mas que já parou, mas não se recorda quando, que a autora reside na cidade, mas também não se recorda há quanto tempo, cita nomes de algumas fazendas nas quais a autora trabalhou, quinze anos em uma e dez anos na outra e, ao ser indagado sobre a última em que a demandante trabalhou, afirma que não se recorda há quanto tempo foi.

João dos Reis Gonzaga, por sua vez, que conhece a autora desde que ela era solteira, afirma que, na época, a requerente trabalhava em fazendas, uma por quinze anos, outra por dez anos, que a autora trabalhava com os pais e que chegou a vê-la trabalhar.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Condono a parte autora nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do §8º do artigo 85, do Código de Processo Civil 2015, com a observância do artigo 98, § 3º, do mesmo *codex*, **uma vez que beneficiária da justiça gratuita.**

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001320-58.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADILSON SANTANA LIMA

Advogado do(a) APELADO: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para determinar à autarquia que reconheça e averbe os períodos especiais de 16/11/1981 a 14/03/1982, 30/09/1982 a 28/02/1990 e 14/04/1993 a 23/06/2015, e conceda à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir de 07/10/2016. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, "os quais deverão ser calculados segundo os parâmetros estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado, também, o Verbetes nº 17 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal". Honorários advocatícios fixados "no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, [...]". O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ)".

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão proferida, em sede de repercussão geral, no RE 870.947-SE. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR, como índice de correção monetária até setembro/2017 e, após, o IPCA-E.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise dos presentes autos de processo.

De logo, no tocante à necessidade de suspensão do feito, destaco que esta questão será abordada após o exame do mérito recursal.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

**"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".**

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

*“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física** considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

*[...]*

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

”PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Impende assinalar, apenas a título de esclarecimento, que não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)-destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu que o autor prestou serviços em condições especiais na UNIÃO INDUSTRIAL DO NORDESTE S/A USINA (de 16/11/1981 a 14/03/1982 e 30/09/1982 a 28/02/1990), e na INDÚSTRIA QUÍMICA UNALTA. (de 14/04/1993 a 23/06/2015).

Do compulsar dos autos, verifico que, de acordo com o PPP juntado sob id 1662216, págs.05/02, no primeiro interstício (16/11/1981 a 14/03/1982), o demandante trabalhou exposto a ruído de 90,1 dB (A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente, e, no lapso laborado como bombeiro de posto de gasolina (30/09/1982 a 28/02/1990), a agentes químicos consistentes em líquidos combustíveis inflamáveis, ou seja, a hidrocarbonetos aromáticos (gasolina etc.), enquadrados no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99. Observe-se que não há registros quanto à utilização de EPI eficaz.

Impende assinalar que a atividade de bombeiro de posto de gasolina/frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado aos agentes químicos, mas também em razão da periculosidade do local de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Reguladoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos", as atividades de "abastecimento de inflamáveis" e de "armazenamento de vasilhamas que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos".

É este o posicionamento deste Tribunal: APELREEX - 0006302-18.2011.4.03.6183, Décima Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017.

No que tange ao último vínculo (14/04/1993 a 23/06/2015), também foi apresentado PPP (id 1662216, págs.01/02), demonstrando que o labor se deu mediante contato, entre outro, com o agente agressivo tolueno (hidrocarboneto aromático), o que enseja o enquadramento da atividade, igualmente, no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

Anoto que, embora conste, no aludido PPP, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar o labor nocivo, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.*

[...]

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida." (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017..FONTE\_REPUBLICACAO.)*

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da insalubridade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, até a data do requerimento administrativo (07/10/2016 - id 1662215, pág.01).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o demandante à aposentadoria especial vindicada, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, conforme estabelecido na sentença, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, diante do teor desta decisão, desnecessária a suspensão do presente processo postulada pelo apelante, tanto mais levando em conta que, no julgamento realizado em 03/10/2019, a Suprema Corte houve por bem rejeitar os embargos de declaração apresentados no mencionado RE 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021178-41.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA TERESA MARTINS ZANETI

Advogado do(a) APELADO: MICHELI DIAS BETONI - SP245699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Do compulsar dos autos, verifico que, em relação a sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, foi interposto recurso de apelação pelo INSS (id 3816706), no qual argui a nulidade do laudo pericial, em razão de o perito oficial figurar no polo passivo de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, por ato de improbidade administrativa (doc. id 3816697).

Além disso, a parte autora informa que, em cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida, foi implantado o benefício e, posteriormente, cessado pela autarquia (id 3816708 e 3816709).

Por petição protocolada sob id 103271421, informa, ainda, que, recentemente, foi diagnosticada com "câncer de mama direita" e submetida a procedimento cirúrgico, conforme documentos apresentados, requerendo, ao final, o restabelecimento do auxílio-doença (NB 618.644.003-0).

Observo, outrossim, que, atualmente, consta no CNIS que referido benefício está ativo, com data fim prevista para 08/11/2020.

Como cedição, nos termos do artigo 62, § 1º, da Lei nº 8.213/9, o auxílio-doença "será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".

Ressalto, contudo, que o benefício em questão encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da incapacidade há de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre a sua cessação ou não, enquanto não transitada em julgado esta demanda.

Posto isso, determino:

1) tendo em vista o caráter alimentar do benefício (NB 618.644.003-0), o seu restabelecimento e/ou manutenção, nos moldes acima explicitados, sob pena de desobediência, **oficiando-se com urgência ao INSS, com cópia deste despacho;**

2) ato contínuo, com fundamento no artigo 938, § 1º, do CPC/2015, a conversão do julgamento em diligência para que, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, seja realizada nova perícia médica, por profissional diverso a ser nomeado pelo Juízo "a quo", sanando, assim, qualquer irregularidade porventura existente.

Após o cumprimento das determinações supra, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000336-33.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS LEITE

Advogados do(a) APELADO: MARGARETE LOPES GOMES DE JESUS - SP258226-A, ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autarquia o reconhecimento dos períodos especiais de 01/10/1987 a 16/03/1992, 14/10/1996 a 24/03/1998 e 05/09/2006 a 25/08/2016, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (26/04/2017). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, respeitada a prescrição quinquenal. Tendo em vista o reconhecimento da sucumbência recíproca, foi cada parte condenada a pagar "honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado nos termos da Resolução - C/JF 267/2013", desde a data do *decisum* até a do efetivo pagamento, observada, no tocante à parte autora, "a gratuidade judiciária concedida e consideradas, em qualquer caso, as prestações devidas até a data da sentença, conforme Súmula n. 111, do E. STJ".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na decisão recorrida. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.



3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**."

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de **01/10/1987 a 16/03/1992** (na empresa "Alpargatas S/A"), **14/10/1996 a 24/03/1998** (na empresa "Tecnomecânica Pries Ind e Com Ltda.") e de **05/09/2006 a 25/08/2016** (na empresa ZF do Brasil Ltda./ Divisão ZF Lemförder).

Pois bem, de acordo com os PPPs colacionados aos autos (id 72954861, págs.55/57, 80/81 e 89/91), nos lapsos de **01/10/1987 a 16/03/1992** e **14/10/1996 a 24/03/1998**, o demandante trabalhou exposto a ruído de 84 dB (A) e 92 dB (A), respectivamente, ou seja, em intensidades acima do limite legal de tolerância vigente em cada época, e, ainda, quanto ao primeiro vínculo, a agentes químicos (graxas e óleos).

Também, no que tange ao interstício de **05/09/2006 a 25/08/2016**, foi apresentado PPP (id 72954861, págs.89/91), atestando que o labor se deu mediante contato com óleo solúvel.

Como cediço, os óleos e graxas são substâncias derivadas do petróleo (hidrocarbonetos aromáticos), portanto, previstas no código 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, e nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Anexo IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

A respeito da nocividade desses agentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS. EPI. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.*

[...]  
*- A decisão foi clara ao reconhecer a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 15/12/1998 e de 01/08/2000 a 18/11/2003, em que, conforme o PPP de fls. 39/42 e o laudo técnico judicial de fls. 239/249, o autor, exercendo as atividades de "lubrificador industrial" e "mecânico de manutenção", esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (como óleos e graxas), de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz.*

[...]  
*- Embargos de Declaração improvidos." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2315297 - 0024216-49.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2019)*

Em igual teor, segue aresto de minha relatoria: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2263891 - 0027489-70.2017.4.03.9999, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2019.

No que se refere à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUIÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.*

[...]

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida." (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Resalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído apontado nos aludidos documentos, tampouco a falta de exposição habitual e permanente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurrência do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0003477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Acrescente-se, por último, que não há nos autos qualquer prova técnica a certificar o uso eficaz de EPI durante os períodos em questão.

Além disso, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou compreensão de que o uso de tal equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Pois bem, convertidos os períodos especiais reconhecidos em juízo e na esfera administrativa (01/02/1993 a 13/10/1996 - id 72954861, pág.98), pelo multiplicador 1,4 - como determina o art. 70 do Dec. nº 3048/99, e somados aos lapsos de atividade comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 72954861, pág.100/101), verifica-se que, até a data do requerimento administrativo (26/04/2017), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem que acompanha a sentença (id 72954884).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente ao benefício pleiteado em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, considerando que a sentença reconheceu a sucumbência recíproca, condenando cada parte ao pagamento de honorários em 10% sobre o valor da condenação atualizada, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, no que tange ao INSS, eleva tal percentual para 12%.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004121-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO DONIZETE

Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ANTONIO DONISETI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural e o reconhecimento de períodos especiais, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 87568663, p. 99/100).

Apelou o autor, aduzindo que comprova o período rural entre 1967 a 1988 e o período especial entre 01/10/1996 a 18/11/2003 e faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87568663, p. 104/113).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá como juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, como o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados como autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de ofício o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.
2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.
3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.
4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.
5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lida rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.
6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).
7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem entrega ou explora o trabalho de menores.
8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

## DO CASO DOS AUTOS

## DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 17/09/1967 a 30/11/1991.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, que o qualifica como trabalhador rural datado de 1988 (ID 87568662, p. 34/35);

A testemunha ouvida em juízo (Gonçalino Amâncio), afirmou que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 17/09/1965, quando o autor estava com 10 anos de idade até 1988, quando o autor saiu da propriedade rural, conforme depoimento (ID 87568663, p. 98).

Tal depoimento corrobora a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 17/09/1967 a 31/12/1988.

## DOS PERÍODOS ESPECIAIS

Em relação ao período especial, verifico que o autor juntou formulários (ID 87568662, p. 38/40), os quais são insuficientes para a comprovação da especialidade. Ademais, não há como reconhecer por enquadramento o período especial requeridos.

## DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Reconhecida a atividade rural no período entre 17/09/1967 a 31/12/1988, somado ao período urbano incontroverso (ID 87568662, p. 32/33), totaliza a parte autora tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data de citação do INSS (29/08/2014 – ID 87568662, p. 49).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87568662, p. 46), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 17/09/1967 a 31/12/1988, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 29/08/2014.

Concedo a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Expeça-se o competente ofício ao INSS, com urgência, para que implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008679-23.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DONIZETE PERPETUO VICENTE

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial pela parte autora, desde 16/07/1990 até a data do *decisum* (24/06/2020), bem como para condenar a autarquia a conceder em seu favor o benefício de aposentadoria especial, a partir de 21/10/2015 (data do requerimento administrativo). Determinado ao Instituto-réu, também, o pagamento dos valores devidos, mediante a incidência de correção monetária e juros de mora, "conforme índices discriminados no Manual de Cálculos da Justiça Federal". Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões, em que a parte autora requer o improvinimento do recurso e a majoração dos honorários sucumbenciais, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Inicialmente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

De pronto, verifico que a r. sentença, ao reconhecer o trabalho nocivo no período de 16/07/1990 a 24/06/2020, extrapolou o pleito deduzido na exordial, uma vez que este foi expresso no sentido de ser reconhecido tal especialidade somente até **21/10/2015**.

Desse modo, evidenciada a ocorrência de **juízo "ultra petita"**, é de rigor a adequação do *decisum* aos limites do pedido, consoante o disposto nos artigos 141 e 492 do CPC/2015.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

#### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*



1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial **nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Impende assinalar, apenas a título de esclarecimento, que não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor, como auxiliar geral e operador de máquinas, no setor de Estamparia da empresa “Ullian Esquadrais Metálicas Ltda.”, no período de **16/07/1990 a 21/10/2015**.

Pois bem, de acordo com o laudo pericial colacionado aos autos (id 143375274, págs. 149/180), em tal interstício, o demandante trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, entre outros fatores de risco, a ruído de 92 dB(A), ou seja, em intensidade superior ao legalmente permitido à época.

Acentua-se que, conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo pericial (art. 479, CPC/2015), no caso em apreço, impõe-se o acolhimento das conclusões da perita oficial que é profissional habilitada e equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade, tanto mais considerando que foram apresentadas, de forma clara e fundamentada, com base em perícia realizada no próprio ambiente de trabalho do segurado, bem como nos documentos fornecidos pela empregadora (LTCAT - id 143375274, págs. 182/195), e está a complementar o PPP de id 143375274, pág. 105/106.

Por último, no que se refere à notícia existente quanto ao uso de EPI, cabe destacar que tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia. Note-se que, por ocasião da realização da perícia, sequer foi apresentado comprovante de seu fornecimento ao requerente, como salientou a *expert* do juízo (id 122795390, pág. 175).

Além disso, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou a compreensão de que o uso de referido equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, constata-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da insalubridade em tela.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido no presente feito (16/07/1990 a 21/10/2015) totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o autor à aposentadoria especial postulada, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa (**21/10/2015**), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários em 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, restrinjo, de ofício, a sentença “**ultra petita**” aos limites do pedido, na forma da fundamentação, e **nego provimento à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5337743-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANESIA MARIA TRAVASSOS

Advogado do(a) APELADO: RENATA ISABELA RIBEIRO - SP405581-N, ADRIANA RAFAELA RIBEIRO - SP348776-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em estudo social pelo qual possível concluir pelo estado de miserabilidade da autora, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010035-94.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

APELADO: JOSE CARLOS OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 128047754 – Indefiro por ora o requerido, uma vez que houve trânsito em julgado no presente feito, sendo que a regularização de eventuais peças ilegíveis deve ser realizada pelo MM. Juízo de origem.

Remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem, inclusive os autos físicos para que seja providenciada a regularização.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6151245-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Considerando-se o certificado nos autos no tocante à duplicidade de apelações e a impossibilidade de desentranhamento da segunda apelação, bem como a manifestação do INSS no sentido de que a primeira é a ser considerada (ID 103378034), circunscrevo-me a apreciar e julgar apenas a primeira apelação como válida.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por JOSÉ MARIA DE LIMA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 02/07/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Sustenta ainda, a cessação da vigência do art. 143 da Lei nº 8.213/91 após o ano de 2010, quando a autora completou a idade necessária para aposentadoria como óbice à obtenção do benefício pela parte autora.

Subsidiariamente, requer alteração dos juros e correção monetária, para que os juros contem a partir da citação e ainda que os honorários sejam aplicados na forma da Súmula nº 111 do E. STJ.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 02/07/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

### DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao **trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubique admodum ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, JOSÉ MARIA DE LIMA nasceu em 20/10/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 20/10/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentava que sempre trabalhou como lavrador e bóia-fria, para subsistência da família.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento dos pais, tendo a profissão do genitor como lavrador;
- Título eleitoral em seu nome, constando ser agricultor;
- CTPS em seu nome com anotações com vínculos trabalhistas rurais;
- CNIS em nome do marido constando anotação de vínculo na agropecuária em 1980;
- Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual consta a profissão de lavrador.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em seu nome e de seu genitor atesta ser o autor trabalhador rural.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, não é necessária a comprovação de todo o período alegado, a teor da Súmula nº 14 da TNU.

De outro turno, a prova testemunhal é toda favorável ao autor e veio a corroborar e complementar o conjunto probatório.

Com efeito, a testemunha Maria Madalena disse que conhece o autor que trabalha como ruralista desde os 14 anos de idade e que trabalha como bóia-fria até a atualidade.

Já a testemunha Maria Helena disse que conhece a parte autora há 30 anos e confirmou que ela trabalha como ruralista até a atualidade, inclusive que trabalharam juntos como bóias-frias.

A testemunha Aparecido, por fim, disse que conhece o autor há mais de quarenta anos e que o autor sempre foi bóia-fria.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Uma vez infutível a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

No que diz com os juros, já foram estabelecidos na sentença a partir da citação e excluídas as parcelas vincendas após a sentença com aplicação da Súmula nº 111 do STJ, de modo que não merecem reparos, no ponto.

Mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032604-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CARLOS ROBERTO DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos rurais entre 01/01/1973 a 13/01/1985 e 15/01/1986 a 30/03/1987 e a atividade especial entre 01/04/1987 até 25/04/2016, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89830210, p. 01/12).

Apelou o INSS, alegando a necessidade da remessa necessária. No mérito, aduz a não comprovação dos períodos rurais e dos períodos especiais. Caso mantida a condenação, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 89830210, p. 17/22).

Contrarrazões da parte autora (ID 89830210, p. 28/30).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.



Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 23/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “in verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.”

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, “in verbis”:

“É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório.”

Finalmente, conigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos". 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticiou que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul (3) Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insto anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário cometido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018)

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de ofício o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSIBILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campestre desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1404/3241

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1973 a 13/01/1985 e 15/01/1986 a 30/03/1987.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título Eleitoral, datado de 1979, que a qualifica como lavrador (ID 89830209, p. 27).

As testemunhas ouvidas em juízo (Mauro Pedro da Silva, Manoel Costa, Ariovaldo Fernandes dos Anjos), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1973 a 1987, conforme depoimentos (ID 89830209, p. 136/145).

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1973 a 13/01/1985 e 15/01/1986 a 30/03/1987.

## DO PERÍODO ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/04/1987 até 25/04/2016, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (id 89830209, P. 39) e CTPS (ID 89830209, p. 32) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, como motorista de ônibus no período controvertido.

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Ora, o PPP apresentado não demonstra que o autor esteve sujeito a agentes nocivos durante esse período, sendo que o fator de risco físico teve intensidade variável, não havendo como enquadrar como especial.

Portanto, tão somente o período entre 01/04/1987 a 28/04/1995 é especial.

O período entre 29/04/1995 a 25/04/2016 é comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) (homem) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 29/04/1995 a 25/04/2016 e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000454-86.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DECIO PACHECO

Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando erro material na r. decisão terminativa ID 135898215, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, contradição, uma vez que na r. decisão constou que a sentença, datada de 03/04/2017, julgou o pedido improcedente, quando, na realidade, a r. sentença julgou a ação parcialmente procedente.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, contradição, uma vez que na r. decisão constou que a sentença, datada de 03/04/2017, julgou o pedido improcedente, quando, na realidade, a r. sentença julgou a ação parcialmente procedente. Com razão a parte autora, pelo que, **dou provimento aos embargos de declaração**, para retificar o erro material na r. decisão terminativa ID 135898215, para que conste no relatório que a r. sentença julgou a ação parcialmente procedente e não improcedente.

Intím-se as partes.

Aguarda-se o julgamento definitivo do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000.

Após, conclusos.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034018-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEVINO DIAS DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES DE SA - SP108585-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VALDEVINO DIAS DE MORAES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 87787241, p. 61/63).

Apelou o autor, aduzindo que comprova dos períodos rurais e especiais, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87787241, p. 64/75).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

“Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implementação dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com propósito econômico e comercial realizados com autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.



1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010).

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/04/1971 a 31/10/1977.

O autor não trouxe aos autos documentos como início de prova material de seu trabalho no campo, sendo que a certidão de casamento de seus pais é anterior a esta data, e sua certidão de casamento e a certidão de óbito de seu pai são de datas muito posteriores à data em que pretende ver reconhecido seu tempo de trabalho rural.

É jurisprudência pacífica desta Corte o fato de não comprovação de período rural importar em extinção do feito sem resolução do mérito.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para julgar o presente feito extinto sem resolução do mérito.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007723-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALUIZIO ALVES DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ALUIZIO ALVES DE MOURA ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento como insalubre do tempo laborado na empresa Cobrascal Indústria de Cal LTDA., onde laborou durante o período de tempo compreendido entre 10 de abril de 1985 até 15 de abril de 2005, ou seja, durante 20 anos a fio, conforme cópia de sua CTPS, com a consequente conversão do benefício já implantado em aposentadoria especial.

Contestação (fs. 169/17).

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor, para declarar como trabalhado sob condições especiais o período de 01/01/1986 à 30/04/2001 e de 01/05/2001 à 15/04/2005 e determinar o recálculo do valor do benefício concedido ao autor, considerando tal período especial (fs. 879/883).

Apelação do INSS (fs. 892/901), na qual alega, em síntese, a obrigatoriedade de submissão da sentença ao reexame necessário, ausência de comprovação da especialidade do labor, questiona os critérios de atualização monetária e os honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

**DO REEXAME NECESSÁRIO**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

**DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO EM COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por comum nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISIVO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assestou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVANCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o reconhecimento dos períodos de 01/01/1986 à 30/04/2001 e de 01/05/2001 à 15/04/2005 como laborado em condições especiais. O laudo pericial (fs. 751/800) e respectivos anexos (fs. 801/847) indica a exposição a agentes químicos - CAL - álcalis cáustico: - fabricação e transporte de cal e cimento nas fases de grande exposição a poeiras nas funções de operador de empilhadeira e sub-chefe de expedição. Deste modo, no ponto, a r. sentença deve ser mantida.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária e reduzir a verba honorária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0351940-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETE RAMOS DE OLIVEIRA AMARAL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por ELISABETE RAMOS DE OLIVEIRA AMARAL, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 23/07/2019 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER e condenar o INSS a averbar o tempo de trabalho rural exercido pela autora desde os 12 anos de idade (30/04/1970) até 16/10/1976 (data do casamento), o que somado com as contribuições verdadeiras à Previdência Social e constantes do CNIS, bem como anotações de atividade urbana em CTPS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício e concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91.

Subsidiariamente, requer a fixação da data inicial do benefício na data da sentença, a aplicação da Lei nº 9494/97, em relação aos juros e correção monetária e salienta a não modulação dos efeitos do RE nº 870.947/SE.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 23/07/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo, uma vez que presente a verossimilhança do direito alegado e vislumbro o cumprimento dos requisitos previstos no art. 300 do CPC.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (o § 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2ª. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "não única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

ELISABETE RAMOS DE OLIVEIRA AMARAL alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde os doze anos de idade, à exceção dos períodos de atividade urbana de 02/01/2007 a 18/01/2008 e de 01/10/2008 a 22/01/2013, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 17/07/2018 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 30/04/1958) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos 30/04/2018 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art. 143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na apelação, de que o período rural não conta para fins de carência.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidões de Casamento e Nascimento dos genitores e irmãos, a demonstrar a qualidade de lavradores; Certificado de Dispensa de Incorporação do genitor lavrador; registros escolares, constando o pai como lavrador, notas fiscais de produto rural em nome de seu marido, José Carlos do Amaral, Imposto de Transmissão inter vivos, constando o pai lavrador, documentos que demonstram a atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido e reconhecido na sentença, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do genitor da autora e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos** apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período reconhecido, a corroborar a prova documental.

Os informativos do CNIS (id 118005769) apontam os períodos de contribuições, inclusive os vínculos de atividade urbana registrados na CTPS.

Destaco que o INSS reconheceu o tempo de serviço de 11 anos, 08 meses e 08 dias até 17/07/2018, e que computando-se o trabalho rural a ser reconhecido, perfaz 18 anos, 01 mês e 28 dias, tal como reconhecido na sentença.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal, eis que a autora possui 06 anos, 05 meses e 17 dias de trabalho rural, mais 11 anos, 08 meses e 11 dias no CNIS.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

## DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

O RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infutúfera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isenção de custas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008732-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALTINA OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON ALEXANDRE GARCIA - SP251012-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ALTINA OLIVEIRA DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 87569313, p. 86/87).

Apelou a autora, aduzindo que faz jus à aposentadoria por idade (ID 87569313, p. 91/98).

Contrarrazões do INSS (ID 87569313, p. 102)

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tema ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) "(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)” (EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgResp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei"

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "in verbis":



“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “in verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “in verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.”

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

“Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício”.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar “tempo de contribuição” não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Consigno que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

## DO CASO DOS AUTOS

A parte autora completou o requisito idade mínima em 29/08/2011 (ID 87569313, p. 40), devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação de seu cônjuge, datado de 1977, que o qualifica como lavrador (ID 87569313, p. 13/14); CTPS de seu cônjuge, com anotações de contratos de trabalho rural e urbana (ID 87569313, p. 15/20).

As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a demandante e seu cônjuge sempre exerceram atividade rural, conforme depoimentos constantes no CD-ROM constante nos autos físicos.

Ora, no presente caso, não há como estender o reconhecimento do trabalho do cônjuge da autora para a autora, uma vez que o cônjuge da autora trabalhou por vários períodos em atividade urbana, como entre 22/11/1977 a 18/03/1978; 16/04/1999 a 20/02/2004 e 07/03/2006 a 21/06/2010.

Ora, não há no presente caso o requisito de imediatidade, fundamental para a concessão da aposentadoria por idade pleiteada na inicial.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença na íntegra.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008249-03.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELADO: ADEMIR DUNGUE

Advogado do(a) APELADO: MARCILIO PEREIRA DA SILVA NETO - SP304845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ID 142251510 – Em face da aceitação expressa do autor, HOMOLOGO o acordo entabulado pelo INSS, para que surtam os devidos efeitos.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032683-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO SAVASTANO VALADARES - SP426436-N

APELADO: MOISES APARECIDO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: CASSIA CRISTINA FERRARI - SP186529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MOISÉS APARECIDO DE MORAES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/01/1966 a 31/12/1988 e reconhecer os períodos especiais entre 26/09/1988 a 31/12/1991, 01/01/1992 a 30/02/2002 e 01/07/2002 a 24/10/2005, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício na data de distribuição da ação, em 18/04/2013 (ID 85697146, p. 05/11).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação do período rural; a impossibilidade de reconhecimento de período rural antes de 16 anos de idade; a não comprovação dos períodos especiais. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 85697146, p. 15/25).

Contrarrazões da parte autora (ID 85697146, p. 29/36).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXAUSTÃO DE AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como salários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, como o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos". 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insto anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário cometido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Além, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR. DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de fato o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIORES 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abono da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7o., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.
3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7o., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.
4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.
5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.
6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campestre desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).
7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.
8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020)

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

#### DO CASO DOS AUTOS

#### DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1966 a 31/12/1988.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de nascimento de seus filhos, datados de 1978 e 1981, que o qualificam como lavrador (ID 85697144, p. 20/21)

As testemunhas ouvidas em juízo (João Oliveira Gregório e Anélio de Paula Oliveira), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1966 a 1988, conforme CD-ROM físico dos autos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1966 a 31/12/1988.

#### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 26/09/1988 a 31/12/1991, 01/01/1992 a 30/02/2002 e 01/07/2002 a 24/10/2005, que passo a analisar.

Foi realizado Laudo Pericial Judicial (ID 85697145, p. 15/23) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, de 85, 7 dB em todos os períodos controvertidos.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 26/09/1988 a 31/12/1991, 01/01/1992 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 24/10/2005 são especiais.

Já os períodos entre 06/03/1997 a 30/02/2002 e 01/07/2002 a 18/11/2003 são comuns.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano e rural comum, o autor totaliza tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a especialidade dos períodos entre 06/03/1997 a 30/02/2002 e 01/07/2002 a 18/11/2003 e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034062-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO NUNES SIMAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

PAULO NUNES SIMÃO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 87569738, p. 149 e ID 87569739, p. 01/04).

Apelou o autor, alegando que comprova os períodos especiais elencados na inicial, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87569739, p. 09/19)

Contrarrazões do INSS (ID 87569739, p. 24).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.



Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

1. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 07/06/2004 a 11/04/2014, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 87569738, p. 61) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos no período controvertido.

Portanto, o período entre 07/06/2004 a 11/04/2014 é especial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (11/04/2014 – ID 87569738, p. 65), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87569738, p. 68), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período especial entre 07/06/2004 a 11/04/2014, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 11/04/2014.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004315-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1427/3241

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES - SP365785

APELADO: JOSE CARLOS GOUVEA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO MODESTO - SP56808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ CARLOS GOUVEA DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos rurais entre 01/04/1983 a 31/12/1984 e 01/08/1977 a 21/11/1979 (ID 89848115, p. 18/21).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação de atividade rural reconhecida (ID 89848115, p. 27/33).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Santos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/04/1983 a 31/12/1984 e 01/08/1977 a 21/11/1979.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: sentença trabalhista, reconhecendo a atividade do autor nos períodos controvertidos (ID 89839943, p. 70/79).

A sentença proferida em reclamação trabalhista da qual foi parte o autor não produz efeitos em relação ao INSS, por certo, pelo fato de a autarquia não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial não vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.

Verdadeiramente, o Instituto não se vincula à decisão proferida em juízo trabalhista, porquanto neste restou discutida a questão pertinente ao vínculo empregatício entre a parte autora e seu empregador, distinta da constante destes autos, que se refere à averbação de tempo de serviço para fins previdenciários.

Contudo, a sentença trabalhista poderá constituir início de prova material do seu tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que devidamente fundamentada por meio de elementos comprobatórios do labor exercido nos períodos em questão.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendimento no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil para a determinação do tempo de serviço previsto no artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/1991, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária.

2. Verifica-se que o Tribunal a quo dirimiu a controvérsia com base no contexto fático-probatório dos autos. Conclusão diversa da alcançada pelo julgado exige o reexame das provas e dos fatos, o que, a rigor, é vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não provido."

(REsp 1590126/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 10/10/2016)

Não há testemunhas que corroborem a sentença trabalhista e demais documentos juntados na inicial, que servem como início de prova material.

Portanto, não há como reconhecer os períodos entre 01/04/1983 a 31/12/1984 e 01/08/1977 a 21/11/1979.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente a presente demanda.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033515-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LAUDELINA APARECIDA SATIM PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: LAUDELINA APARECIDA SATIM PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

LAUDELINA APARECIDA SATIM PEREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural entre 30/04/1970 a 23/07/1991 e o período especial entre 12/02/1998 ao desligamento da empresa, concedendo a autora a aposentadoria por tempo de contribuição, se complementar os requisitos (ID 87569322, p. 128/136).

Apelou a autora, aduzindo que não foi concedido o pedido principal na presente ação, que é a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87569322, p. 143/145).

Contrarrazões do INSS (ID 87569322, p. 149/151).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos rurais e especiais (ID 87569322, p. 153/154 e ID 87569323, p. 01/18).

Contrarrazões da parte autora (ID 87569323, p. 23/27).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Preliminarmente, anulo de ofício a r. sentença de origem, uma vez que se trata de sentença condicional, vedada em nosso ordenamento jurídico, restando prejudicadas as apelações do INSS e do autor. Todavia, tendo em vista que a causa já está madura para o julgamento, passo a análise do mérito, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insusceptíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a orelha e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “in verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.”

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural e dos filhos.



Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a vida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no Resp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de ofício o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no Resp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(Aglnt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 30/04/1970 a 23/07/1991.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento da autora, na qual consta seu cônjuge como lavrador, datada de 1973 (ID 97569322, p. 28); certidão de sua mãe no cadastro de produtores rurais, entre 1986 a 1989 (ID 87569322, p. 30). As testemunhas ouvidas em juízo, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1970 a 1991, conforme depoimentos constantes no CD-ROM constante nos autos físicos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 30/04/1970 a 23/07/1991.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 12/02/1998 a 15/06/2016, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 87569322, p. 42/43) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 87 dB entre 12/02/1998 a 12/08/2014 (data de elaboração do PPP).

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 19/11/2003 a 12/08/2014 é especial. Já o período entre 12/02/1998 a 18/11/2003 é comum.

Ressalto que em relação ao agente nocivo frio, a temperatura a qual o autor esteve exposto não caracteriza a insalubridade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/03/2013 – ID 87569322, p. 37), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87569322, p. 46), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, anulo de ofício a r. sentença de origem, restando prejudicadas as apelações das partes e, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC, reconheço o período rural entre 30/04/1970 a 23/07/1991 e o período especial entre 19/11/2003 a 12/08/2014, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 11/03/2013.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004313-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIAS VENANCIO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA GONCALVES DE CARVALHO - RJ164365

APELADO: ELIAS VENANCIO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

Advogado do(a) APELADO: DANIELA GONCALVES DE CARVALHO - RJ164365

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ELIAS VENÂNCIO DIAS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/01/1979 a 31/05/1985 e 21/05/1992 a 30/06/1994, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição se preenchidos os requisitos. Foi determinado o reexame necessário (ID 89839952, P. 03/16).

Apelou o autor, aduzindo que a sentença é "infra petita" e no mérito que comprova os períodos especiais elencados, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89839952, p. 19/27).

Apelou o INSS, aduzindo a impossibilidade de conversão do tempo laborado em atividades especiais após 28/05/1998, a não comprovação de períodos especiais e rurais; que a EPI eficaz afasta a especialidade (ID 89839952, p. 56/74)

Contrarrazões da parte autora (ID 89839952, p. 78/83).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito tempus regit actum, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Anulo de ofício a r. sentença de origem, uma vez que se trata de sentença condicional, vedada em nosso ordenamento jurídico, restando prejudicadas as apelações das partes. Tendo em vista que a causa já está madura para o julgamento, passo a análise da o mérito, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

“É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório.”

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.”

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

“[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insto anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida” (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJE 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, “in verbis”:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURICOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissão o julgado que silencia acerca da questão. 2. Inossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lida rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campestre desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifos.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.



## DO CASO DOS AUTOS

## DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 04/06/1970 a 31/05/1985. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de nascimento de seus filhos, datada de 1979 e 1982, que o qualifica como lavrador (ID 89839951, p. 41/42).

As testemunhas ouvidas em juízo (Wilson Francisco dos Santos, Eduardo dos Santos, Manoel José dos Santos), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1970 a 1985, conforme depoimentos constantes no CD-ROM constantes nos autos físicos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 04/06/1970 a 31/05/1985.

## DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 21/05/1992 a 31/01/1996, 07/05/1997 a 21/01/1998, 01/06/1998 a 30/01/1999, 01/06/2000 a 14/10/2000, 15/05/2001 a 30/11/2001, 03/05/2002 a 30/11/2002, 02/05/2003 a 31/10/2003, 03/05/2004 a 31/12/2004 e 02/05/2005 a 15/10/2013, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 89839951, p. 47) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,9 dB entre 21/05/1992 a 31/01/1996 e 07/05/1997 a 21/01/1998; 95,6 dB entre 01/06/1998 a 30/01/1999 e 90,9 dB entre 01/06/2000 a 14/10/2000, 15/05/2001 a 30/11/2001, 03/05/2002 a 30/11/2002, 02/05/2003 a 31/10/2003, 03/05/2004 a 31/12/2004 e 02/05/2005 a 15/10/2013.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 21/05/1992 a 31/01/1996, 07/05/1997 a 21/01/1998, 01/06/1998 a 30/01/1999, 01/06/2000 a 14/10/2000, 15/05/2001 a 30/11/2001, 03/05/2002 a 30/11/2002, 02/05/2003 a 31/10/2003, 03/05/2004 a 31/12/2004 e 02/05/2005 a 15/10/2013 são especiais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Reconhecidas as atividades rurais e especiais supracitadas, com a devida conversão dos tempos especiais reconhecidos em tempo comum, e somados aos períodos urbanos e rurais comuns incontroversos, totaliza o autor tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/01/2014 – ID 89839951, p. 51), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Condene o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 89839951, p. 53), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, anulo a r. sentença de ofício, restando prejudicados os apelos do INSS e do autor e, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC, reconheço a atividade rural entre 04/06/1970 a 31/05/1985. E as atividades especiais entre 21/05/1992 a 31/01/1996, 07/05/1997 a 21/01/1998, 01/06/1998 a 30/01/1999, 01/06/2000 a 14/10/2000, 15/05/2001 a 30/11/2001, 03/05/2002 a 30/11/2002, 02/05/2003 a 31/10/2003, 03/05/2004 a 31/12/2004 e 02/05/2005 a 15/10/2013, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 31/01/2014.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000522-77.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CARLOS DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período entre 17/08/2005 a 14/07/2007 (id 89832782, p. 132/139).

Apelou o autor, aduzindo que comprova a especialidade dos períodos entre 03/04/2000 a 16/08/2005 e 18/04/2007 a 02/12/2010, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89832782, p. 144/151).

Contrarrazões do INSS (ID 89832782, p. 156/158).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 03/04/2000 a 16/08/2005 e 18/04/2007 a 02/12/2010, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 89832782, p. 39/41) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a agentes químicos em todos os períodos controvertidos, como consequente reconhecimento da especialidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/04/2015 – ID 89832782, p. 75/76), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 89832782, p. 91), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 03/04/2000 a 16/08/2005 e 18/04/2007 a 02/12/2010, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 14/04/2015.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002710-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SUNTADO CARMO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

SUNTADO CARMO PEREIRA DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 87568945, p. 86/90).

Apelou a autora, aduzindo que comprova o período rural entre 1967 a 1997, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87568945, p. 95/97).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJE 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço; e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

“Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “in verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.”

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, como o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS notícia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário cometido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, como anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgamento que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de seu ou seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).



PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.
2. Abono da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7o., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.
3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7o., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.
4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.
5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.
6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).
7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgrInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1967 a 31/12/1997.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1980, que qualifica seu cônjuge como lavrador (ID 87568945, p. 19).

As testemunhas ouvidas em juízo (Conceição Generosa Pereira e José Maria Viana), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1967 a 1997, conforme depoimentos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1967 a 31/12/1997.

Ressalto que o período reconhecido até 24/07/1991 não pode ser computado para fins de carência e o período após 24/07/1991 só podem ser computados para fins dos benefícios constantes do artigo 39, I da Lei nº 8213/91.

Consequentemente, verifico que a parte autora não cumpriu o período de carência, nos termos do artigo art. 25, II, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87568945, p. 29), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para reconhecer o período rural entre 01/01/1967 a 31/12/1997, ressaltando que o período reconhecido até 24/07/1991 não pode ser computado para fins de carência e o período reconhecido após 24/07/1991 só podem ser computado para fins de concessão dos benefícios constantes do artigo 39, I da Lei nº 8213/91, os quais deverão ser averbados pela Autarquia.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005793-53.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDNETE OLIVIA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DIAS BATISTA - SP233077-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ednete Olivia de Araújo diante de sentença de ID 108199184, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 108199189), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência. Ainda, requer a condenação do INSS em honorários advocatícios patamar de 20% da condenação.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 136945652).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivas:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

Os laudos médicos periciais (ID 108199140 e ID 108199167), realizados em 19/10/2018 e 05/07/2019, indica que a autora apresenta seqüela neurológica irreversível caracterizada por uma hemiparesia à direita e afasia, com perda dos movimentos da mão, déficit de força muscular e prejuízo da deambulação, realizada com grande dificuldade, bem como discreta afasia de expressão.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora possui incapacidade laborativa parcial e permanente, com restrições para a função habitual.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESÇER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELEÇER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2.º, em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permitia ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017..DTPB.)

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de doméstica. Esta situação, em conjunto com a sua baixa escolaridade (ensino fundamental completo) e ausência de experiência profissional (trabalhou apenas como doméstica), obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da LOAS.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]"

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - C comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 0042795520124039999, JUIZ CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

A carência financeira restou demonstrada pela r. sentença de origem (ID 108199184).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/02/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 21/08/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005678-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE QUINTILIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

APELADO: JOSE QUINTILIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELADO: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ QUINTILIANO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 31/07/1971 a 30/11/2000 e condenando o INSS a conceder a aposentadoria caso cumpra o requisito temporal (ID 87569584, p. 19/22).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação do período rural (ID 87569584, p. 25/31).

Apelou o autor, aduzindo que em relação a correção monetária deve ser aplicado o INPC (ID 87569584, p. 65/72)

Contrarrrazões da parte autora (ID 87569584, p. 46/64).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decism recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johansomdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se o princípio constitucional. A eficácia que se reproduz tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que viveu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEÓFILO ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Anulo a r. sentença de origem de ofício, uma vez que se trata de clara sentença condicional, a que é vedado por nosso ordenamento jurídico. Todavia, tendo em vista que a causa já está madura para o julgamento, passo a análise do mérito do presente feito, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC, restando prejudicada a análise das apelações do INSS e do autor.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei –, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea g do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei"

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "in verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado corte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Consigno que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

## DO CASO DOS AUTOS

### Do período rural

A parte autora completou o requisito idade mínima em 18/03/2013 (ID 87569583, p. 25) devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, que consta sua qualificação como lavrador, datado de 1971 (ID 87569583, p. 31) e notas fiscais de vacinação para gado (ID 87569583, p. 76/77).

As testemunhas ouvidas em juízo (Laercio Benedito Hilário, Isabel de Fátima Leyn Sgnoreti e Alois Leyn Neto) afirmaram que o autor exerceu atividade rural entre 1971 a 2000.

Portanto, resta comprovado o período rural entre 31/07/1971 a 30/11/2000.

Importante ressaltar que o período rural ora reconhecido até 24/07/1991 não pode ser contabilizado para fins de carência e que o período rural reconhecido após 24/07/1991 só pode ser contabilizado para fins de concessão dos benefícios do artigo 39, I da lei nº 8213/91.

A carência necessária para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, que no presente caso é de 180 meses, não foi comprovada (ID 87569583, p. 28/29), eis que o autor só possui 134 meses de carência.

Portanto, é indevida a aposentadoria por idade híbrida ao autor.

Posto isso, anulo a r. sentença de ofício, restando prejudicadas as apelações do autor e do INSS e, nos termos do artigo 1013, §3º do C.P.C., julgo parcialmente procedente a presente demanda, para reconhecer o período rural entre 31/07/1971 a 30/11/2000, o qual deverá ser averbado pelo INSS, ressaltando que o período rural reconhecido até 24/07/1991 não pode ser contabilizado para fins de carência e que o período rural reconhecido após 24/07/1991 só pode ser contabilizado para fins de concessão dos benefícios do artigo 39, I da lei nº 8213/91 e, conseqüentemente, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342975-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEI SOARES BARBALHO

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos...

Defiro o pedido de concessão de tutela de urgência, formulado pela autora, tendo em vista que a r. sentença de procedência está devidamente fundamentada, inclusive, em laudo técnico conclusivo pela sua incapacidade, total e temporária, para o exercício de suas atividades laborais, confirmando, assim, a plausibilidade do direito alegado.

O "periculum in mora" extrai-se exatamente do fato de a autora não estar em condições de trabalhar e, portanto, de auto-sustentar-se, possuindo o benefício em questão natureza alimentar, visando suprir a falta de suprimentos à segurada, por não estar em condições temporárias de exercer sua atividade laboral.

Nesse sentido, foi como concluiu a perícia:

"Portanto a perícia identificou incapacidade total e temporária para a atividade laboral. A perícia não identificou incapacidade para a realização de qualquer atividade habitual diária".

Outrossim, concedo a tutela de urgência requerida em contrarrazões de apelação, oficiando-se ao INSS para imediata implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) e crime de desobediência.

Cumpra-se.

Intimem-se as partes.

Após, aguarde-se o julgamento do recurso.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000174-28.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: MARIO LUIZ CORREIA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MARIO LUIZ CORREIA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 19/11/2003 a 31/10/2006, 01/03/2010 a 31/12/2011 e 01/01/2012 a 28/08/2013, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 85691655, p. 76/86).

Apelou o INSS, alegando que em relação aos juros de mora deve ser aplicada a Lei nº 11960/2009 (ID 85691655, p. 91/96).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.



Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6082379-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE BATISTA QUIRINO

Advogado do(a) APELADO: EDER SERAFIM DE ARAUJO - SP274591-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando que em primeiro grau foi concedida a tutela de urgência na sentença, até o presente momento não cumprida pelo INSS, conforme informado na petição id 132695406, e não havendo razões jurídicas para desautorizar o comando expedido em primeiro grau, já que a r. sentença está devidamente fundamentada em prova técnica pericial conclusiva pela incapacidade do segurado, determino seja oficiado ao INSS para que implante imediatamente o benefício concedido pela r. sentença "a quo", no prazo de quinze dias, sob pena de desobediência e multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Outrossim, resta, por ora, indeferido o pedido de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões de apelação.

Intimem-se.

Cumpra-se.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0042234-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NELSON FERMINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: NELSON FERMINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 131558541), alegando contradição na r. decisão terminativa ID 129776278, que declarou a nulidade da r. sentença, prejudicadas as apelações. Considerando ser a questão exclusivamente de direito, entendeu aplicável no presente caso a teoria da causa madura e julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/03/1981 a 25/03/1983, de 01/09/2004 a 31/03/2006 e de 01/04/2006 a 18/11/2011, determinando ao INSS que proceda sua conversão em tempo de serviço comum, com a revisão do benefício titularizado pela parte autora..

A autarquia previdenciária sustenta, em síntese, obscuridade, contradição e omissão, uma vez que não foi realizado o prévio requerimento administrativo de revisão caracterizando a falta de interesse de agir da parte autora, no entanto, os efeitos financeiros foram fixados na data da DER (data de entrada do requerimento).

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprir enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A autarquia previdenciária sustenta, em síntese, obscuridade, contradição e omissão, uma vez que não foi realizado o prévio requerimento administrativo de revisão caracterizando a falta de interesse de agir da parte autora, no entanto, os efeitos financeiros foram fixados na data da DER (data de entrada do requerimento).

Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos de 01/03/1981 a 25/03/1983, laborado na CERAMICA CHIARELLI S/A, na função de Mecânico de Manutenção; de 01/09/2004 a 31/03/2006, laborado na empresa MORECAP RENO VADORA DE PNEUS LTDA, na função de Caldeirista e 01/04/2006 a 18/11/2011, laborado na empresa MOGLIANA RENO VADORA DE PNEUS LTDA, na função de Caldeirista.

De acordo com o laudo pericial de fls. 558/598, a parte autora laborou exposta a ruídos de 88 dB(A) no período de 01/03/1981 a 25/03/1983, 90 dB(A) no período de 01/09/2004 a 31/03/2006 e de 90 dB(A) no período de 01/04/2006 a 18/11/2011. Deste modo, os períodos são especiais e devem assim ser considerados, para fins de revisão do benefício titularizado pelo autor.

Já no que se refere ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, entendo que, observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.

Deste modo, verifico que a autarquia não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Nestes termos, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000945-37.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CANDIDO FILHO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOÃO CANDIDO FILHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período entre 02/09/1985 a 19/03/1991 como especial e concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89577887, p. 69/81).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial e ausência de prévia fonte de custeio (ID 89577887, p. 91/100).

Contrarrazões da parte autora (ID 89577887, p. 104/120).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto a comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hábil a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§ 6º e 7º e 58, §§ 1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, § 5º, 201, § 1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]”  
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:)

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insusceptíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 02/09/1985 a 19/03/1991, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 89577886, p. 80) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 85,07 dB no período controvertido.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 02/09/1985 a 19/03/1991 é especial.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006096-75.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO GEROMES - SP283238-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por HELIO MARTINS DE OLIVEIRA para a revisão da RMI de aposentadoria NB 42/068.161.173-6, com DIB em 08/08/1994, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 144666759).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de alegar a ocorrência de decadência (ID 144666764).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 144666737 (Carte de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 08/08/1994. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239839-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA RAMOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,, emação proposta por BENEDITA RAMOS DA SILVA, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 11/12/2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de trabalho rural exercido pela autora desde os 12 anos de idade (10/03/1971) até 12/10/1986, o que somado com as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS e CTPS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício.

Apela o INSS, requerendo aduza a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 11/12/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ao contrário, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juiz Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

BENEDITA RAMOS DA SILVA alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde os doze anos de idade até 12/10/1986 e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carências, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 11/03/2019 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 10/03/1959) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.



O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos em 10/03/2019 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art.143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na apelação, de que o período rural não conta para fins de carência.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segunda questionou o acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidão de Casamento no ano de 1979, onde consta a qualificação do marido como lavrador, Contrato de Trabalho e de Parceria Agrícola, CTPS com anotações e CNIS, documentos que demonstram a atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do cônjuge e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

A profissão do cônjuge a ela se estende, uma vez que há anotação de divórcio somente em 2011, data posterior ao período de trabalho rural que a autora quer ver reconhecido.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental.

Os informativos do CNIS apontam os períodos de contribuições, que devem ser somados para efeito de carência, ocorrendo o mesmo em relação às anotações constantes da CTPS..

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isenção de custas.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076332-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CAROLINA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Carolina Alves, falecida, diante de sentença de ID 97843789, que julgou extinto o pedido, sem resolução de mérito, por perda superveniente do objeto, nos termos do art. 485, VI, c.c. artigo 493, do Código de Processo Civil.

Em suas razões (ID 97843802), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137178290).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No caso dos autos, em razão do falecimento da autora, não houve realização da perícia médica a fim de se constatar a condição de deficiência alegada.

Portanto, não há como se aferir se a autora, à época de seu falecimento, preenchia ou não os requisitos exigidos pela legislação disciplinadora do benefício. Assim, têm-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo.

É verdade que o benefício requerido pela autora admite a habilitação dos herdeiros, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, nos casos em que, reconhecida a procedência de pedido, haja direito a prestações vencidas, conforme dispõe o artigo 23 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social.

Entretanto, no caso dos autos, repita-se, não houve sequer possibilidade de aferição referente ao cumprimento das exigências legais para concessão do benefício assistencial. Portanto, inexistente qualquer valor a ser pago aos herdeiros ou sucessores da autora.

Neste sentido:

“AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA PERÍCIA MÉDICA E ESTUDO SOCIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Egr. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito da beneficiária, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros, tendo em vista que o óbito ocorreu do laudo pericial e estudo social. 3. Agravo improvido.”

(AC 00351862120124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:04/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DA AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. - O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida pela família. - Impossível avaliar a real incapacidade alegada, com base em documentos trazidos pelo requerente. Imprescindível a realização de perícia médica para apuração da presença, ou não, da condição de incapaz, requisito indispensável à concessão do benefício. - Ocorrido o falecimento do autor antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado laudo pericial para constatação da incapacidade alegada, têm-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo. - Extinto, de ofício, o processo nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.”

(AC 00017368520054036005, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial2 DATA:27/01/2009 PÁGINA: 729 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DA AUTORA NO CURSO DA DEMANDA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. I - A autora, com 61 anos, faleceu antes da realização da perícia médica e estudo social para verificação das condições em que viviam ela e as pessoas de sua família, não havendo possibilidade de aferição se preenchia ou não os requisitos exigidos pela legislação disciplinadora do benefício. II - Correta a extinção do feito, sem exame do mérito. III - Recurso da autora improvido.”

(AC 00293963720044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:02/12/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, correta a r. sentença ao julgar o processo extinto sem resolução de mérito.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003889-54.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALISSON PEDRO DA SILVA  
REPRESENTANTE: JOSE PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID's 141480518 a 143794461:

O Ofício encaminhado pela Agência da Previdência Social (ID 142350006) não atende à determinação emanada deste Relator por meio do despacho de ID 139835043.

In casu, o autor vinha recebendo o benefício de prestação continuada NB 702.222.574-6, implantado em razão de tutela provisória concedida pelo Juízo de primeira instância. Contudo, o benefício foi cessado pelo INSS em 30/11/2019 (ID 126933197).

Ao ser intimado para esclarecer os motivos da cessação (ID 139835043), o INSS informou somente o quanto segue:

“Ematenação a obrigação de fazer, no processo acima referenciado, informamos, após consultas a nosso sistema informatizado, que o benefício n. 87/702.222.574-6, Amparo Social a Pessoa portadora de Deficiência, em nome do autor, foi cessado conforme alínea “c”, inciso I, § 7º, do artigo 47 do Decreto 9462/18:

‘ I - o benefício será suspenso:

.....

c) quando o beneficiário não entrar em contato com os canais de atendimento do INSS ou outros canais autorizados para esse fim no prazo de trinta dias, contado do bloqueio de que trata o § 3º.”

O bloqueio a que se refere o citado dispositivo, nos termos do § 2º, pode ser realizado somente de, tendo ocorrido prévia notificação do beneficiário sobre a identificação de irregularidade na concessão do benefício, não for apresentada defesa no prazo de dez dias (§ 1º). Por sua vez, as hipóteses de irregularidade estão previstas no caput do art. 47:

“Art. 47. O Benefício de Prestação Continuada será suspenso nas seguintes hipóteses:

I - superação das condições que deram origem ao benefício, previstas nos art. 8º e art. 9º;

II - identificação de irregularidade na concessão ou manutenção do benefício;

III - não inscrição no CadÚnico após o fim do prazo estabelecido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Social;

IV - não agendamento da reavaliação da deficiência até a data limite estabelecida em convocação;

V - identificação de inconsistências ou insuficiências cadastrais que afetam a avaliação da elegibilidade do beneficiário para fins de manutenção do benefício, conforme o disposto em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Social; ou

VI - identificação de outras irregularidades”.

Verifica-se, assim, que o INSS cessou o cumprimento de decisão judicial que determinou a implantação do benefício sem requerer judicialmente a revogação da tutela provisória ou sequer esclarecer a suposta irregularidade que autorizaria a cessação do benefício.

Assim, e tendo em vista ainda que o autor comprovou ter atendido à convocação do INSS (ID 143794461), oficie-se a autarquia para que comprove, no prazo de 5 (cinco) dias, o restabelecimento do benefício, sob pena de desobediência.

Intímem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002257-76.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ISABEL CRISTINA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE DE FREITAS COSTA - SP380067-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISABEL CRISTINA GOMES

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE DE FREITAS COSTA - SP380067-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1467/3241

## D E C I S Ã O

ISABEL CRISTINA GOMES propôs a presente ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/158.447.914-8, concedida em 25/01/2012, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício, concedido conforme as regras de transição da EC 20/98. Busca o reconhecimento de tempo comum não computado pelo INSS, junto às empresas GOLDEN SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA., no período de 11/07/1978 a 11/10/1978, de 12/10/1978 a 10/11/1978 e de 07/12/1978 a 26/01/1979, S.H. ADMINISTRAÇÃO E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA., de 01/08/2002 a 24/07/2003, e COOPERATIVA DE TRABALHO DE SERVIÇOS GERAIS DA GRANDE SÃO PAULO – COOTRASERG, no período de 01/03/2006 a 31/03/2006, neste como contribuinte individual.

Contestação (ID 108026360).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para reconhecer os vínculos de trabalho junto às empresas GOLDEN SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA., no período de 11/07/1978 a 11/10/1978, de 12/10/1978 a 10/11/1978 e de 07/12/1978 a 26/01/1979, e S.H. ADMINISTRAÇÃO E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA., no período de 01/08/2002 a 24/07/2003, e condenar o INSS na averbação e cômputo destes períodos no tempo de contribuição do autor, bem como na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional – NB 42/158.447.914-8, concedida em 25/01/2012, com efeitos financeiros a partir da data da citação (ID 108026372).

Apelação do INSS (ID 108026374) em cujas razões alega a obrigatoriedade de submissão do feito ao reexame necessário, defende a necessidade de provas materiais do referido período urbano e do recolhimento das contribuições respectivas.

Apelação da parte autora (ID 108026375), na qual defende a necessidade de parcial reforma na sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para excluir o fator previdenciário do cálculo da RMI e ainda que os feitos financeiros sejam desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 20/01/2012, bem como requer ainda a majoração dos honorários advocatícios para 20%, nos termos do Art. 85, §11 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.****Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]."*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Quanto à anotação de vínculo empregatício em CTPS, impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas, ainda que não constem corretamente no Cadastro de Informações Sociais – CNIS. Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. CTPS. PROVA CABAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. No entanto, in casu, a Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fs. 29/31), com registro de atividade no "MERCADINHO DO ZUZA LTDA", no período de 12/5/92 a 3/3/93, constitui prova cabal do exercício de atividade no referido período, sendo despicenda a prova testemunhal. Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas. II - O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. III - No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004346-11.2004.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 18/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015)**

Dessa forma, cumpre ressaltar que goza de presunção legal e veracidade iuris tantum a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº. 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou não havendo provas em contrário, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Quanto ao cômputo de tempo comum para fins de concessão de benefício previdenciário, ainda que não haja o recolhimento das contribuições previdenciárias, tal circunstância não impediria a averbação do vínculo empregatício, em razão do disposto no artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que cabe ao empregador recolher as contribuições descontadas dos empregados, não podendo o segurado ser prejudicado em caso de omissão da empresa.

Os vínculos empregatícios junto às empresas GOLDEN SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA. e S.H. ADMINISTRAÇÃO E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA., estão demonstrados nas cópias das CTPS ID 108026345. O INSS não apresentou prova apta a elidir a presunção da existência de tais vínculos. Deste modo, ao reconhecer os períodos de 11/07/1978 a 11/10/1978, de 12/10/1978 a 10/11/1978, de 07/12/1978 a 26/01/1979 e de 01/08/2002 a 24/07/2003, a r. sentença não merece reparos.

Prossigo. A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com exclusão do fator previdenciário.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumpra registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 20096103000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO*

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Neste caso, verifica-se que a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

Portanto, forçoso reconhecer que a renda mensal inicial da jubilação do autor foi adequadamente apurada pela INSS, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LEI N.º 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL NO CÁLCULO DA RMI. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

*I - A edição da Lei n.º 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.*

*II - Com relação à aplicabilidade do fator previdenciário no cálculo do benefício, observo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, 7º, da Constituição Federal. Dessa forma, a Excelsa Corte sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei n.º 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.*

*III - Com relação ao pedido de exclusão de incidência do fator previdenciário sobre o período de atividade especial, verifica-se que a lei não autoriza a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.*

*IV - Nesse sentido, não deve prosperar o pedido de aplicação proporcional do fator previdenciário no cálculo do benefício, em face da ausência de previsão legal.*

*V - Ademais, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*VI - Apelação improvida. (AC 00054004320134036103, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, data da publicação: 04/12/2013).*

Em resumo, não há lei autorizando a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, mais especificamente aplicação aos critérios de cálculo do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*

*2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*

*3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*

*4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

*1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.*

*2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*

*3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continua, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)*

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer o termo inicial da revisão e **nego provimento à apelação do INSS**.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5049614-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: LUCILIA ALVES DOS SANTOS  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 2ª VARA CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifio nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENACÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. **As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.** 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. **Recurso Especial do INSS a que se nega provimento**". (STJ, 1ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifíci

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intím-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000368-86.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SIDNEY BONATO

Advogados do(a) APELANTE: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 132357203: Revogo a tutela provisória concedida na decisão de ID 131052983.

Oficie-se ao INSS para suspensão do benefício NB 1850150840, com restabelecimento da aposentadora à pessoa com deficiência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

de aratujó

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005030-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

APELADO: GERALDO MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

GERALDO MACIEL ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana comum e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos especiais entre 13/04/1995 a 12/12/2006 (ID 87568669, p. 74/78).

Apelou o autor, aduzindo que comprova os períodos comuns entre 01/10/1973 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 19/05/1981, 01/10/1981 a 31/11/1983 e 16/01/1995 a 12/04/1995 e do período especial entre 22/02/2007 a 31/07/2011 (ID 87568669, p. 83/88).

Apelou o INSS, alegando a necessidade de reexame necessário e a não comprovação dos períodos especiais (ID 87568669, p. 90/97).

Contrarrrazões da parte autora (ID 87568669, p. 105/111).

É o relatório.



Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se o princípio constitucional. A eficácia que se reproduz tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que viveu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEÓFILO ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### “PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

#### “PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 13/04/1995 a 12/12/2006 e 22/02/2007 a 31/07/2011, que passo a analisar.

Foi realizada perícia judicial (ID 87568669, p. 54/64) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, exposto a hidrocarbonetos entre 13/04/1995 a 12/12/2006.

Portanto, o período entre 13/04/1995 a 12/12/2006 é especial.

Já no período entre 22/02/2007 a 31/07/2011, o autor esteve sujeito a ruído de 92 dB (PPP – ID 87569307, p. 1000).

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 22/02/2007 a 31/07/2011 é especial.

#### DA ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso dos autos, o INSS não considerou os períodos de 01/10/1973 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 19/05/1981, 01/10/1981 a 31/11/1983 e 16/01/1995 a 12/04/1995 no cômputo do tempo de contribuição do autor.

Observe que o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID 87569307, p. 27 e 38), documento do qual consta anotação dos vínculos nos períodos mencionados.

Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.
2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.
3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

“Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional”.

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.

[...]

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

Portanto, os períodos entre 01/10/1973 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 19/05/1981, 01/10/1981 a 31/11/1983 e 16/01/1995 a 12/04/1995 devem ser computados.

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício (16/08/2011 – p. 61), nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87569307, p. 65), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos comuns entre 01/10/1973 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 19/05/1981, 01/10/1981 a 31/11/1983 e 16/01/1995 a 12/04/1995 e o período especial entre 22/02/2007 a 31/07/2011, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 16/08/2011.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005531-40.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRINA MARIA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS CARVALHO CARREIRA - SP85852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Aguarde-se o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1.005, que trata da fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública, conforme determinado na r. decisão ID 104194875).

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002221-19.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO SERGIO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - SP312959-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

PAULO SERGIO OLIVEIRA ajuizou a presente ação objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos exercidos em atividade especial nos períodos de 09/02/1978 a 30/06/1980, trabalhado na empresa I. V. M. INDÚSTRIA DE VÁLVULAS E MANÔMETROS LTDA., de 01/07/1980 a 08/03/1982, trabalhado na empresa CIBENEX ELETROMETALÚRGICA LTDA., de 13/10/1982 a 11/13/1982, trabalhado na empresa LITRO GRÁFICA SAN REMO LTDA., de 06/03/1997 a 06/02/1998, trabalhado na empresa AVON COMÉSTICOS LTDA., de 18/08/1998 a 01/09/2004, trabalhado na empresa NOVARTIS BIOCIEÊNCIAS S/A, de 17/02/2005 a 01/08/2008, trabalhado na empresa GRABER SISTEMAS DE SEGURANÇA LTDA. e de 15/05/2009 a 13/07/2009, trabalhado na empresa IMPACTO SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA. Contestação (ID 90413975).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 90413978).

Apelação da parte autora (ID 90413983), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO EM COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por comum nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISIVO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVANCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também orelha e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos de 09/02/1978 a 30/06/1980, trabalhado na empresa I. V. M. INDÚSTRIA DE VÁLVULAS E MANÔMETROS LTDA., de 01/07/1980 a 08/03/1982, trabalhado na empresa CIBENEX ELETROMETALÚRGICA LTDA., de 13/10/1982 a 11/13/1982, trabalhado na empresa LITRO GRÁFICA SAN REMO LTDA., de 06/03/1997 a 06/02/1998, trabalhado na empresa AVON COMÉSTICOS LTDA., de 18/08/1998 a 01/09/2004, trabalhado na empresa NOVARTIS BIOCÍÊNCIAS S/A, de 17/02/2005 a 01/08/2008, trabalhado na empresa GRABER SISTEMAS DE SEGURANÇA LTDA. e de 15/05/2009 a 13/07/2009, trabalhado na empresa IMPACTO SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA.

No período trabalhado na empresa CIBENEX ELETROMETALÚRGICA LTDA. o autor trouxe aos autos cópia da CTPS na qual consta a função de calibrador, que não não se encontra elencada nos anexos do Decreto 53.831/64 ou do Decreto 83.080/79.

No período trabalhado na empresa LITRO GRÁFICA SAN REMO LTDA. o autor trouxe aos autos cópia da CTPS na qual consta a função de "ajudante geral", que também não está elencada nos anexos do Decreto 53.831/64 ou do Decreto 83.080/79. em ambos os casos não forma anexados Formulários de informação de atividade exercida sob condições especiais e/ou PPP's, de modo que nenhum dos períodos pode ter sua especialidade reconhecida.

Com relação ao período trabalhado na empresa AVON COMÉSTICOS LTDA. o PPP (ID 90413943) informa que o autor exerceu a função de "auxiliar de embalagem" de 06/03/1997 a 06/02/1998, exposto a ruído de 85 a 87dB(A). O período não é especial.

No que tange ao período trabalhado na empresa NOVARTIS BIOCÍÊNCIAS S/A (18/08/1998 a 01/09/2004), o PPP (ID 90413944) informa que o autor exerceu a função de "vigia", no setor "Segurança Patrimonial".

O exercício de funções de "guarda municipal", "vigia", "guarda" ou "vigilante" enseja o enquadramento da atividade, pois equiparada por analogia àquelas categorias profissionais elencadas no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, depende do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relator: Desemb. Virginia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág.426) - grifei.

Nesses casos, a caracterização de atividade especial decorre da exposição contínua ao risco de morte inerente ao simples exercício das referidas funções, dentre as quais inclui-se a responsabilidade por proteger e preservar os bens, serviços e instalações e defender a segurança de terceiros.

Assim, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância pública e/ou privada, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Exatamente por este motivo, o reconhecimento da especialidade das atividades de segurança não exige o porte de arma de fogo, e pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

Assim já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.

2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.

3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.

4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente electricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovaram permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento".

(REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017)

Ainda, cito os entendimentos jurisprudenciais a seguir:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. 1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades. 2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198). 3. Recurso conhecido." (STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

"[...] Ademais, reação que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo. Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015) - grifei.

No mesmo sentido, confira-se: TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015.

Deste modo, é possível o reconhecimento da especialidade do período de 18/08/1998 a 01/09/2004, para fins de revisão do benefício titularizado pelo autor.



Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se: PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
  2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
  3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é inconteste" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
  4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelhamos casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
  5. Agravo Regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)
- PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.
1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
  2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
  3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do período de 18/08/1998 a 01/09/2004, determinando ao INSS que proceda sua conversão em tempo de serviço comum, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo autor, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-47.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OLESIO DE ANDRADE

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA CRISTINA DOMINGUES ANDRADE - SP361982-A, FERNANDO HENRIQUE DA SILVA DIAS VERNALHA - DF48086

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007984-31.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DE LOURDES DEVIDE MINUCCI

Advogado do(a) APELANTE: OSVINO MARCUS SCAGLIA - SP244768-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 348/349), alegando omissão na r. decisão terminativa de fls. 341/346, que, negou provimento à sua apelação. Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos para suprir a omissão apontada, reconhecendo o direito de compensação à Embargante, diante da possibilidade dada pelo próprio INSS e expressa legalmente no art. 115, I, da Lei 8.213/1991, e consequentemente, revisando seu benefício para fixar a DER em 24/03/2000 e condenar o Embargado no pagamento das diferenças e dos valores atrasados do benefício previdenciário. **É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos para suprir a omissão apontada, reconhecendo o direito de compensação à Embargante, diante da possibilidade dada pelo próprio INSS e expressa legalmente no art. 115, I, da Lei 8.213/1991, e consequentemente, revisando seu benefício para fixar a DER em 24/03/2000 e condenar o Embargado no pagamento das diferenças e dos valores atrasados do benefício previdenciário.

Da r. decisão embargada: *A autora foi artesã no período de 1995 a 2000, sendo inscrita na previdência social na condição de contribuinte individual. Requereu administrativamente a concessão de benefício previdenciário em 24/03/2000, ocasião em que foi cientificada de seu débito, sendo que requereu o pagamento de tais parcelas através de descontos no montante a receber a título de aposentadoria a que faria jus, nos termos do artigo 115, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Em decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, tal período foi confirmado administrativamente como tempo de serviço urbano exercido pela autora, entretanto sua contagem ficou condicionada ao efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias (fls. 61/62). A decisão proferida pelo Chefe da Seção do Reconhecimento Inicial de Direitos/GEX/Bauru, em 30 de junho de 2005, aproveitando o pedido inicialmente postulado pela autora, ao promover a revisão da concessão do benefício reafirmou a DER para data de 13/12/2002, ou seja, um dia posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 83, que deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, posto ter a mesma perdido tal qualidade com a exclusão do período posterior a dezembro de 1995 até a data do primeiro requerimento (24/03/2000) por falta de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias. Deste modo, a autora não tem direito ao pagamento de atrasados de 24/03/2000 a 12/12/2002, pois todas as parcelas foram regularmente pagas a partir do mês de novembro de 2002 (fls. 82/103). E o benefício foi concedido independentemente do recolhimento das contribuições.*

Deste modo, verifico que o autor não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil para se alterar o julgado.

**Nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, conclusos.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085036-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GENI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ERICA CAMILA MATHIAS TOMAZ - SP364980-N, MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que concedeu a autora o benefício de aposentadoria híbrida.

Preliminarmente, requer o sobrestamento do feito, uma vez que a decisão referente ao Tema 1007 pelo Tribunal Superior a respeito da matéria ainda não transitou em julgado.

Pondera o embargante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que vedado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.

Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.

Intenta a reconsideração da decisão, ainda porque não comprovada a atividade rural da parte autora.

É o breve relato.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontinua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado nos autos, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso, estando ausentes os requisitos para a oposição de embargos de declaração.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010806-98.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DINIZ LARocca

Advogado do(a) APELADO: MARIA TERESA FERREIRA DA SILVA - SP215055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011869-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: WILSON ROBERTO BACEGA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

WILSON ROBERTO BACEGA ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento de um período como exercido em atividade especial, e a transformação de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, além do pagamento das prestações vencidas e vincendas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios. Contestação (ID 135610243).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 135610251).

Apeleação da parte autora (ID 135610252), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constata a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALÍ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 15/05/2014, no qual o autor laborou na empresa CTEEP – COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA, na função de Engenheiro, exposto a Eletricidade acima de 250 Volts (PPP - ID 135603981, fls. 15/16). O PPP indica o fornecimento de EPI eficaz.

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013) – grifei.

Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo – conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) –, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.68.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES) – grifei.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto nº 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013) – grifei.

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente e de exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Por outro lado, sendo comprovado o uso de EPI eficaz, não pode ser reconhecida a efetiva exposição ao agente agressivo, descaracterizando a especialidade do labor. Veja-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresarial, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001631-92.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ANTONIO DE MORAES MOURA

Advogados do(a) APELADO: BRENO VIRNO CLEMENTE - SP404998-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003621-17.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MANOEL ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração (ID 12655731) opostos pela parte autora diante da r. decisão ID 124085058, que deu parcial provimento aos seus embargos de declaração anteriores, para esclarecer a incidência da verba honorária.

Em suas razões, o embargante alega que, ante a procedência da ação, necessária a fixação dos honorários advocatícios em sede de recurso de acordo com art. 85 §1º e 6º, estes com termo final na data do v. acórdão, eis que o pleito somente foi reconhecido em sede recursal.

**É o Relatório.**

**Decido.**

Cumprê enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode o Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.



O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, para estabelecer a verba honorária.  
Dê-se ciência.  
Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5088459-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: XISTO YOICHI YAMASAKI

Advogado do(a) APELANTE: GIORGI FRANKLIN PARUCCI - SP354062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005476-70.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer os períodos especiais de 22/01/1982 a 10/10/1983 e 19/11/2003 a 21/02/2007, e, conseqüentemente, a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pela parte autora, mediante a retroação de seu termo inicial para a data do primeiro requerimento administrativo (10/12/2015). Condenado o Instituto-réu, ainda, "ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tornaram devidas, as quais deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF, descontando os valores recebidos pela aposentadoria concedida em 19/03/2018". Consignou-se, também, que os honorários advocatícios, a cargo do INSS, serão arbitrados quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC/2015.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifei.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L.10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: 'a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria', isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos somemtais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio do recurso autárquico, ao cabimento ou não do enquadramento procedido na sentença dos períodos de 22/01/1982 a 10/10/1983 e 19/11/2003 a 21/02/2007, laborados pelo autor, respectivamente, nas empresas "Uni Auto Posto Ltda." e "Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda."

Pois bem, no que tange ao primeiro vínculo (22/01/1982 a 10/10/1983), o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual consta que ele prestou serviços à mencionada empregadora, desempenhando o cargo de **frentista** (id 144271165, pág. 12), atividade que deve ser considerada especial em razão da periculosidade do local de trabalho em que é exercida.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Regulamentadoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos", as atividades de "abastecimento de inflamáveis" e de "armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FRENTISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como frentista, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fls. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como frentista, o autor exerceu "atividade e operações perigosas com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constitui a essência do trabalho do frentista.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. RUÍDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017) - grifei

No tocante ao lapso de tempo de 19/11/2003 a 21/02/2007, foi apresentado PPP (id 144271165, págs.37/41), atestando que, nesse interstício, o demandante trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 88 e 86 dB (A), ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância vigente.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva dano; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)"

Por último, no que se refere à notícia existente quanto ao uso de EPI, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou a compreensão de que o uso de referido equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que faz jus o postulante ao reconhecimento da especialidade em tela (22/01/1982 a 10/10/1983 e 19/11/2003 a 21/02/2007), como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Tais períodos e aquele enquadrado pelo ente securitário (30/08/1984 a 05/03/1997 – id 144271165, pág.49), convertidos pelo multiplicador 1,4 (como determina o art. 70 do Dec. nº 3048/99), e somados aos lapsos de atividade comum incontestados, lançados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 144271166 – págs.16/17), totalizam, na data do primeiro requerimento administrativo (10/12/2015 - id 144271165, pág.02), mais de 35 anos de tempo de contribuição, fazendo jus o autor à essa época, portanto, ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício, conforme mencionado na sentença.

Desse modo, embora o demandante já receba a referida aposentadoria na forma integral, concedida administrativamente em 19/03/2018 (id 144271166, págs. 17 e 47), é devida a revisão do benefício, a fim de que passe a recebê-lo a partir de **10/12/2015**.

Nesse mesmo diapasão, colhem-se os seguintes precedentes desta Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA POR UM PERÍODO INFERIOR A 25 ANOS. DIB ALTERADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

1. Verifica-se que o recorrente não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. Contudo, deve a Autarquia-ré averbar o tempo de serviço ora reconhecido como especial e revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data do primeiro requerimento administrativo de concessão de benefício na seara administrativa (08/11/2010 - f. 36), época em que o segurado já possuía tal direito, em razão do preenchimento dos requisitos legais.

3. Impõe-se, por isso, a parcial procedência da pretensão da parte autora, em relação ao período de tempo especial reconhecido acima, com a respectiva revisão do benefício, a partir do primeiro requerimento administrativo.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, Ap n.º 0007630-71.2013.4.03.6131, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 07/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RETROAÇÃO DA DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

I- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, in casu, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme se manifestou o C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

II- O demandante, em 27/9/99, requereu a aposentadoria por tempo de contribuição n.º 114.867.336-6, a qual foi indeferida, tendo em vista que até a data do primeiro requerimento administrativo haviam sido apurados apenas 26 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço.

III- Por ocasião do segundo requerimento administrativo, apresentado pela parte autora em 22/6/04, a autarquia, após o enquadramento, como especiais, das atividades exercidas nos períodos de 28/8/72 a 12/5/84 e 6/5/85 a 13/12/98, reconheceu administrativamente o total de 40 anos, 11 meses e 16 dias de tempo de serviço, motivo pelo qual foi concedida ao demandante a aposentadoria por tempo de contribuição, que recebeu o n.º 134.173.104-6.

IV- No entanto, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado a fls. 87/88, verifica-se que, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados até 16/12/98, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte autora já possuía 35 anos, 5 meses e 10 dias de tempo de serviço, ficando cumpridos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, em sua redação original, com o coeficiente de 100% do salário de benefício.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve retroagir à data do primeiro requerimento administrativo (27/9/99), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas na data do segundo requerimento administrativo, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

[...]

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1516173 - 0000247-10.2005.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 15/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2019)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073666-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RAFAELAMONICA DE JESUS MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO RODRIGUES SEARA CORDARO - SP162183-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-reclusão, em virtude da prisão de seu genitor na data de 14.09.2015 (id. 8415919), por entender que o salário-de-contribuição do recluso, completo, foi recebido em setembro de 2014, no valor de R\$ 1.218,33 (pág. 68), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 13, de 09.01.2015, que fixou o teto em R\$ 1.089,72 para o período.

De acordo com a sentença a referência ao valor relativo ao mês de novembro de 2014, considerados os demais meses de contribuição, refere-se a eventual resíduo de rescisão contratual, não fazendo jus, pois, ao benefício perseguido - id. 8514994.

Aduz a parte apelante que a renda a ser considerada não é a do segurado, mas a dos seus dependentes, pois aquele está preso e não tem como prover o sustento de sua família, estando sofrendo inúmeras dificuldades para se manter.

Ressalta que o fato de o segurado estar desempregado no momento de sua prisão não é óbice à concessão do auxílio-reclusão, desde que mantida a qualidade de segurado, ou seja, desde que a prisão se dê no período de graça (art. 15, § 2º, RPS).

Por fim ressalta que a mãe da menor, por ser do lar, também não possui renda para sustento próprio e de sua filha.

Requer o provimento do presente recurso, e, consequentemente, a reforma da sentença, nos termos da fundamentação retro, para condenar o INSS a conceder o benefício, desde a data do requerimento administrativo formulado e condenado ainda nos honorários advocatícios.

O parecer ministerial é no sentido de, preliminarmente, determinar-se a juntada de atestado de permanência carcerária atualizado e, no mérito, pelo provimento da apelação, visto que, ao tempo do recolhimento ao estabelecimento prisional o segurado estava desempregado e a utilização do último salário-de-contribuição como parâmetro para se verificar o requisito da baixa renda não retrata sua real situação econômica, violando flagrantemente o princípio do "tempus regit actum".

Intimada a apelante não procedeu à juntada de atestado de permanência carcerária atualizado.

É o relatório.

A prova da continuidade da condição de recluso é necessária à análise da antecipação da tutela, motivo pelo qual não é caso de deferimento.

No que se refere ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão, a E. Primeira Seção do STJ firmou, no julgamento do REsp 1.485.417/MS, acórdão publicado no DJe de 2/8/2018 a tese de que: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

Contudo, o Exmo. ministro Herman Benjamin efetuou proposta de reanálise do tema, em razão de que o recurso extraordinário interposto na origem pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) foi provido em decisão monocrática do ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Marco Aurélio, que aplicou o entendimento – com repercussão geral – segundo o qual a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes, suscitando dúvidas sobre a possibilidade de a tese do STJ ter sido suplantada pela decisão do STF.

Assim é que, na sessão de julgamento realizada em 27/5/2020, fora acolhida a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, **submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR** ao rito da **revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ** (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 1/7/2020), havendo determinação de suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão, visto tratar-se de questão afetada à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003531-72.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLAUDETE MARIA COVACIC

Advogados do(a) APELADO: KARINE MARIA TREVISAN - PR88799, MARCUS VINICIUS BANDEIRA SAMPAIO DE PAULA - PR84731-A, PEDRO HENRIQUE TOMAZINI GOMES - PR31879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por CLAUDETE MARIA COVACIC para a revisão da RMI do benefício de pensão por morte (NB 21/139.137.037-3 – DIB em 07/10/2013), derivada da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/083.917.210-9 – DIB em 08/01/1990), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 144855600).

Apelou o INSS para que o cálculo guarde observância da proporcionalidade em relação ao novo teto (84%) para fins de pagamento, para que, na prática, a pretexto da aplicação dos novos tetos, não se converta uma aposentadoria base proporcional em aposentadoria base integral, em observância ao disposto no artigo 53, inc. II c/c o artigo 29, § 2º, da Lei 8.213/91. (ID 144855605).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.



É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

#### DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Nos termos do artigo 53, da Lei 8.213/1991, a RMI do benefício é calculada desta forma:

*Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.*

Estas regras não estão sendo alteradas por meio da presente ação, de modo que, embora a apelação do INSS seja desnecessária, para evitar digressões por ocasião da execução do julgado, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou-lhe parcial provimento**, para assegurar a aplicação dos critérios determinados no artigo 53, da Lei 8.213/1991, por ocasião do cálculo da RMI.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005935-84.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 01/01/2004 a 24/10/2008, convertendo-o em tempo comum, conseqüentemente, a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, com **DIB em 24/10/2008 e DIP** na data de prolação da sentença. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das diferenças devidas, "desde a data da concessão do benefício até a data de implantação administrativa, observada a prescrição quinquenal. Os valores das diferenças deverão ser apurados por ocasião da execução da presente sentença e serão elaborados de acordo com os termos da Resolução n. 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, acrescidos dos juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês". Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data do *decisum*.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da atividade especial. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos da Lei n.º 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

*[...]*

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Mm. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO..)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO..)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio do recurso autárquico, ao cabimento ou não do enquadramento procedido na sentença do período de 01/01/2004 a 24/10/2008, laborado na empresa **Borcil Indústria de Borracha Ltda.**

Pois bem, de acordo com o PPP colacionado aos autos, emitido em 17/11/2008 (id 89100410, págs. 65/67), o requerente trabalhou exposto a ruído de 91,9 dB (A), de 01/01/2004 a 31/03/2007, e de 86 dB (A), a partir de 01/04/2007, ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Resalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIALIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos anfre-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurrência do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68,§ 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela (01/01/2004 a 24/10/2008), devendo ser mantida a dita decisão de primeira instância.

Por consequência, cabível a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo autor (NB 1481431312; DIB: 24/10/2008 - id 89100409), mediante o cômputo e a conversão do referido tempo especial em comum, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 23 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004157-19.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADILSON RODRIGUES DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA CANDIDO DE MORAES - SP209950-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON RODRIGUES DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA CANDIDO DE MORAES - SP209950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos...

Requer o INSS a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta, tendo em vista que a r. sentença "a quo" está fundamentada em questão jurídica "sub judice" pelos tribunais superiores, devendo, ainda, o presente feito ser suspenso até final decisão do tema pelo C. STJ.

O pedido procede.

Com efeito, os períodos especiais reconhecidos na r. sentença, em que o autor trabalhou como vigilante - 8/05/1999 a 31/05/2003, 01/09/2003 a 04/04/2008, 06/04/2008 a 05/02/2012 e de 17/02/2012 a 26/12/2016 -, são relacionados ao Tema 1031, Resp 1.831.371, 1.831.377, 1.830.508, havendo determinação pelo Superior Tribunal de Justiça de suspensão nacional de todos os processos cujo tema está em discussão, "verbis":

*"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo".*

Portanto, estando a sentença lastreada em tema que sequer poderia ter sido enfrentado em primeiro grau, o caso é de imediata suspensão da tutela específica concedida em primeiro grau, com o cancelamento do benefício revisado.

Ante o exposto, concedo efeito suspensivo à apelação autárquica, a fim de determinar a imediata suspensão da tutela específica concedida em primeiro grau, com o cancelamento do benefício revisado, até final julgamento da apelação por este Tribunal.

Ainda, suspendo o presente feito, até definição pelo C. STJ do Tema 1031. Anote-se.

Comunique-se.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205466-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LEONIDAS PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LEONIDAS PEREIRA DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora (infetologista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **DA QUALIDADE DE SEGURADO E DO CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA.**

*In casu*, os extratos do CNIS (ID 128159066) informam que Leonidas Pereira da Silva, pedreiro, recolheu contribuições ao RGPS, desde 1996, como empregado e como contribuinte facultativo. Recebeu auxílio-doença de 27/06/2006 a 10/01/2009 e aposentadoria por invalidez de 11/01/2009 04/03/2020. O ajuizamento da ação ocorreu em 06/06/2019.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

#### **DA INCAPACIDADE.**

A perícia judicial (ID 128159076), baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, afirma que LEONIDAS PEREIRA DA SILVA, servente, apresenta "*B24. Doença pelo vírus da Imunodeficiência Humana*", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

No entanto, discordo no ponto.

Nos casos de portadores de HIV, tenho entendido que o reconhecimento da incapacidade independe do estágio da doença (se está ou não manifestada) e assim o faço atenta à realidade do mercado de trabalho no Brasil, às condições pessoais da pessoa infectada, sua qualificação profissional e, principalmente, aos efeitos dos medicamentos utilizados para controle da doença, que sabidamente causam tontura, fraqueza, vômitos, indisposição e mal-estar que dificultam, senão impossibilitam, o exercício de atividade laborativa em condições de igualdade em relação a outras pessoas não infectadas.

Por último, conigno que não se pode descartar que desde o ajuizamento não tenha ocorrido piora na saúde do autor, inclusive com manifestação da doença, não me parecendo prudente que se aguarde esse fato (a manifestação) para a garantia de sua sobrevivência que, a meu ver, estará comprometida se o benefício não se lhe for concedido nesta oportunidade.

Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tomam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido já decidiu este TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL da 3ª REGIÃO, conforme se verifica da leitura da ementa abaixo transcrita:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JURROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*

*I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*

*II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.*

*III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.*



IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).

VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.

VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.

IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.

X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ - Súmula 111.

XI - Honorários periciais fixados em R\$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.

XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.

XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 05/03/2020 (ID 128159066).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7). Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 05.03.2020, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANEDES CONTEZZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANEDES CONTEZZA DE OLIVEIRA, em ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por idade.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento da não comprovação do período de labor alegado pela autora na função de empregada doméstica, de 03/1995 a 12/2010 (por 15 anos e 09 meses) para a empregadora Rosângela Maria Destro.

Apela a autora pela reforma da sentença, ao argumento da comprovação do labor como empregada doméstica por prova documental corroborada por testemunhas e sustenta que a autora não é responsável pela falta de recolhimentos de responsabilidade do empregador.

Pleiteia, em consequência, a obtenção de aposentadoria por idade, completada a idade e carência necessárias à concessão do benefício, uma vez que somado o labor como empregada doméstica aos demais recolhimentos constantes de CTPS e CNIS, comaplicação do princípio *in dubio pro misero*.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a prova documental consiste em declaração unilateral da ex-empregadora subscrita no ano de 2017, portanto extemporânea ao vínculo alegado, bem como que a prova testemunhal aponta apenas que a autora "cuidou de um menino", o que reputou insuficiente para a comprovação do trabalho como empregada doméstica por 15 anos e 09 meses, de 03/1995 a 12/2010, como pretende a autora.

Pois bem

Atualmente, o artigo 27 da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei Complementar nº 150/2015, ao disciplinar a contagem de período de carência, assim dispõe:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I – referentes ao período a partir da data de filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), no caso dos segurados empregados, inclusive os domésticos, e dos trabalhadores avulsos;

II – realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13.

Ocorre que, antes da redação dada pela LC nº 150/2015, o empregado doméstico constava no inciso II, circunstância em que não eram consideradas, para efeito de carência, as contribuições recolhidas com atraso.

No entanto, mesmo na vigência da redação antiga, a jurisprudência já reconhecia que, comprovado o exercício da atividade como empregado doméstico, a obrigação pelo recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias competia ao empregador. Nesse sentido, destaquem-se precedentes cujos provimentos são anteriores à edição da LC 150/2015:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO DAS PARCELAS. 1- O recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador doméstico em atraso com código equivocado não pode prejudicar o empregado.

(...)

(TRF4, APELREEX 5017340-82.2013.4.04.7107, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 15/12/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS LEGAIS. TUTELA ESPECÍFICA.

1. (...)

4. Comprovado o vínculo empregatício, não há falar em ausência do requisito de carência, porquanto o empregado doméstico não é responsável pelo recolhimento de suas contribuições previdenciárias; tal ônus compete a seu empregador, cuja descida ou omissão, não podem prejudicar o segurado, consoante artigo 30 da Lei nº 8.212/91.

5. (...)

(TRF4, AC 0009083-13.2013.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, D.E. 06/12/2013)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O fato de as contribuições terem sido recolhidas com atraso não prejudica sua contagem para fins de carência, quando se trata de empregado doméstico. 2.

(...)

(TRF4, APELREEX 0012782-46.2012.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relator JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, D.E. 28/06/2013)

De fato, não é admissível que a descida do empregador doméstico tenha por efeito prejudicar o seu empregado, quando este postular a obtenção de benefício previdenciário perante o INSS. Aliás, o inciso V do artigo 30 da Lei 8.212/1991, tanto na redação anterior quanto na atual, também determinada pela LC 150/2015, veicula norma no sentido de que é obrigação do empregador doméstico arrecadar e recolher a contribuição do segurado empregado a seu serviço.

Não obstante os entendimentos acima expostos que reconhecem o período na função de empregado doméstico como carência, verifico que não está comprovado nos autos o labor alegado.

A declaração unilateral da ex-empregadora até poderia ser considerada, mesmo que não contemporânea ao fato, em se tratando do caso peculiar de empregada doméstica sem registro, o que era usual. Contudo, precisaria de corroboração por outras provas documentais ou testemunhais, o que não ocorre no caso em tela.

A prova testemunhal colhida é bastante evasiva.

A testemunha Rosângela Maria Destro, ex-empregadora afirmou que a autora trabalhou para ela de 1995 a 2000, o que não condiz com o pedido da autora que se estende até 2010 e a testemunha Maria José nada esclareceu sobre o labor de empregada doméstica pela autora.

Os demais documentos trazidos pela autora, Certidão de Casamento e CTPS não dizem respeito ao período de reconhecimento em questão.

Assim sendo, entendo que não há suporte probatório para o reconhecimento pretendido.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC.** - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP).** - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autora juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002024-10.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO CIRO CID MORORO - SP112280-A, JACKSON HOFFMAN MORORO - SP29777-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral da parte autora, considerando-se o períodos especiais reconhecidos (01/11/1983 a 20/11/1985, 03/06/1991 a 28/04/1995 e 03/12/1998 a 27/02/2009) e o tempo total de atividade comum de 38 anos, 09 meses e 11 dias. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento das diferenças devidas, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, "nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal". Honorários advocatícios, a cargo do INSS, fixados em 10% sobre o montante dos atrasados devidos até a data da prolação da sentença. Tendo em vista a sua sucumbência em relação à parte do pedido, condenada a parte autora ao pagamento de honorários, arbitrados "em R\$ 2.000 (dois mil reais), somente passível de serem exigidos se, no prazo de cinco anos, restar comprovado a possibilidade de fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, em que a parte autora requer o improvemento do recurso e a majoração dos honorários, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C/J1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/05/2016. FONTE: REPUBLICACAO.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio do recurso autárquico, ao cabimento ou não do enquadramento procedido na sentença dos períodos de 01/11/1983 a 20/11/1985, 03/06/1991 a 28/04/1995 e 03/12/1998 a 27/02/2009, laborados pelo autor na empresa "Tavares Pinheiro Industrial Ltda."

Pois bem, no tocante ao lapso de 01/11/1983 a 20/11/1985, verifico que foi apresentado PPP (id 22102807, págs.07/08), no qual consta exposição ao agente ruído (sem indicação da intensidade) e a poeira. No entanto, apesar das informações genéricas apontadas, tal documento revela que, nesse interstício, o demandante desempenhou a função de ajudante, executando as seguintes tarefas: "Como ajudante operava o guincho Hyster, carregando caminhões com tubos e canaletas de concreto e transportando-os também dos barracões para o pátio empilhando-os".

Ademais, o autor trouxe aos autos ficha de registro de empregado, demonstrando que ele exerceu a atividade de tratorista de 03/06/1991 a 28/04/1995 (id 22102814, pág.13).

Como cediço, para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou **ajudante de caminhão**, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.4, do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

É certo, também, que a atividade de **tratorista** é passível de enquadramento, por analogia, no referido item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Nesse sentido: TRF/3ª Região, Ap - 0038226-16.2009.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2018.

Quanto ao período de 03/12/1998 a 27/02/2009, o PPP juntado sob id 22102807 - págs.13/14, atesta que o labor se deu mediante submissão a ruído de 97,8 dB (A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído apontado no aludido PPP.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos infere-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018...FONTE\_REPUBLICACAO:.)”

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantida a dought decisão de primeira instância.

Consequentemente, embora o autor já receba a aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral (NB 149.555.038-6 - id 22102814, págs. 19/16), cabível a revisão do benefício, mediante o cômputo e a conversão em comúdos períodos especiais reconhecidos judicialmente, conforme determinado na sentença.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, como estabelecido na r. sentença, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS RECURSAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários, a cargo do INSS, para 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002729-64.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAIARA BORGES DA CRUZ ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANA CHAGAS FRANCIULLI - SP354546-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de recurso de apelação, em sede de mandado de segurança, interposto por Maiara Borges da Cruz Rocha, em face da sentença proferida em 15/04/20, que denegou a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, fundamentado nos artigos 332, II e 487, I, do CPC. Parte impetrante beneficiária da justiça gratuita e sem condenação em honorários (Súmula nº 512 do STF e 105 do STJ c.c. 25, Lei 12.016/09). [id. 136535222]

Alega a apelante que preenche os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, notadamente que mantém a qualidade de dependência econômica em relação ao segurado falecido. Pugna pela reforma da sentença, no sentido de que o benefício seja mantido até completar 24 (vinte e quatro) anos de idade. [id. 136535226]

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, "b", do novo CPC.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, a parte autora juntou aos autos a Carta de Concessão de Pensão por Morte, deixada por seu genitor (fls. 33-34), com DIB em 01/02/13, Atestado de Matrícula em Curso Universitário (fls. 24-30).

Pretende a parte autora, neste feito, o restabelecimento do benefício desde a sua cessação, em 25/06/17 (fl. 58, maioridade atingida - 21 anos).

No caso em exame, não se trata de filho inválido ou incapaz (art. 16, I, Lei nº 8.213/91), e a apelante busca a manutenção do benefício para custeio do ensino universitário.

No entanto, o Regime Geral de Previdência não ampara tal pretensão, aplicando-se literalmente a regra de que a pensão por morte deve cessar quando o filho(a) atingir a maioridade.

O tema já foi objeto de controvérsia, tendo se chegado ao consenso jurisprudencial de que não é devida a prorrogação da pensão por morte, quando o beneficiário (filho(a)) completa 21 anos. Nessa linha, aponto os precedentes a seguir:

**Súmula 37 da TNU:** "a pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário".

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. RPPS. EXTENSÃO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ QUE O UNIVERSITÁRIO COMPLETASSE 24 ANOS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA OCASIÃO DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI FEDERAL N. 9.717/1998, QUE REVOGOU, TACITAMENTE, A LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 109/1997. 1. A controvérsia diz respeito à vedação imposta pela Lei Federal n. 9.717/1998 à concessão de benefícios distintos dos estabelecidos no regime geral da previdência social, razão pela qual se questiona a extensão de pensão por morte a universitário até que completasse 24 anos de idade, visto que este não reuniu os requisitos quando da entrada em vigor da citada lei federal. 2. À época da edição da Lei Federal n. 9.717/1998, para ter direito à concessão de benefícios não previstos no Regime Geral de Previdência Social, o dependente do segurado deveria reunir todos os requisitos estabelecidos na Lei Complementar estadual 109/1997 (ser universitário, não ter atividade remunerada e ser maior de 21 anos) para fazer jus à pensão por morte até os 24 anos de idade. Precedentes: REsp 1.408.181/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/10/2013; AgRg no REsp 1.145.969/ES, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora convocada do TJPE), SEXTA TURMA, DJe 4/9/2013. 3. In casu, o agravante completou 21 anos quando já em vigor a Lei 9.717/1998, que revogou, tacitamente, a LC estadual n. 109/1997, não havendo direito adquirido à extensão da pensão por morte. Agravo regimental improvido. ...EMEN: STJ. AGRESP 1454082 (201401105593). Rel. Min. Humberto Martins. Segunda Turma. DJE 15/08/2014. "*

É assente na Corte Superior que a pensão por morte não se prorroga ao filho maior de 21 anos e não inválido, de modo a prestigiar a determinação legal da Lei nº 8.213/91, consoante julgado a seguir e sujeito ao regime dos recursos repetitivos:

.EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO. 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09). 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preencha as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual. 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes. 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do Código de Processo Civil. ..EMEN:(RESP 201300631659, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/08/2013 RSTJ VOL.:00232 PG:00087 ..DTPB:.)

Dessarte, verificado o não preenchimento dos requisitos legais, a apelante não faz jus à prorrogação do benefício pensão por morte, pelo que a sentença deve ser mantida.

Ante do exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b" do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 2 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5018459-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO JOSE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Documento ID 138511049: nada a decidir. A parte autor alega que, em sede de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº. 5022820-39.2019.4.03.0000, sob a relatoria da Desembargadora Federal Inês Virginia, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam nesta 3ª Região e inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, que tenham como objeto a readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 mediante aplicação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Assim, requer o sobrestamento do feito até que seja dirimida a controvérsia suscitada pelo aludido Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº. 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Ocorre que na presente ação previdenciária a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 42/083.700.771-2, DIB em 03/05/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03. Portanto, não é caso de suspensão no andamento do feito, eis que o benefício foi concedido após a promulgação da Constituição da República, afastada a abrangência do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº. 5022820-39.2019.4.03.0000.

Intime-se.

Após, prossiga-se nos termos determinados na r. decisão ID 136124655, como transitado em julgado e a remessa dos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029225-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: WALDIR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que **JULGOU PROCEDENTE** a impugnação e declarou extinta a execução, por nada mais ser devido ao exequente, nos termos do art. 924, inciso II, do CPC, **considerando que nenhuma das RMI's apuradas na execução em tela contém expressão econômica mais vantajosa que o benefício em manutenção e que os atrasados pretendidos foram pagos em ação anterior, não há valores a serem executados.**

Em suas razões, o agravante alega que no presente caso houve um erro na apresentação dos cálculos pelo INSS e na homologação dos mesmos e expedição do precatório - erro material, sanável a qualquer tempo, nos termos do artigo 494, I, do CPC - mas o autor, mesmo ciente de que se tratava de valores indevidos, requereu a expedição de precatório para pagamento dos valores incontroversos, de forma que se trata recebimento de valores indevidos e que já haviam sido recebidos em outra ação judicial.

Ressalta que a decisão agravada reconhece esse pagamento indevido ao autor, mas praticamente inviabiliza sua cobrança por parte do INSS ao relacionar tal fato com os temas referente ao pagamento de valores recebidos de boa-fé e devolução de valores referente tutela posteriormente cassada.

Requereu a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para que seja reformada a r. sentença e seja autorizado DE IMEDIATO o início da cobrança dos valores indevidamente recebidos pelo segurado, podendo o INSS, para tanto, optar pela cobrança nos próprios autos ou pela cobrança administrativa com desconto no valor do benefício, nos termos da Lei nº 8.213, de 1991.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as **decisões interlocutórias** que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra **decisões interlocutórias** proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário". - grifamos

Constata-se, portanto, o recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, a própria execução, ou o cumprimento de sentença, é o recurso de apelação - arts. 203, 1009 e 1015 do CPC.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento do STJ, a decisão que põe fim ao cumprimento da sentença, extinguindo a obrigação, é passível de repressão pela via de apelação, e não de agravo de instrumento, sendo incabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1141865/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019)

Por outro lado é cabível o agravo de instrumento contra a decisão que julga a impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinguir a fase executiva:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EVOLUÇÃO FUNCIONAL. CONTAGEM DE PONTOS PARA PROMOÇÃO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. DECISÃO QUE JULGA IMPROCEDENTE E EXTINGUE A IMPUGNAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO APLICAÇÃO.

I - Execução individual da sentença proferida na ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Servidores Públicos Municipais de Sorocaba (SP) contra o município. Impugnação apresentada pelo município, que foi julgada improcedente e extinta com base no art.

487, I, do CPC/2015, por decisão contra a qual o impugnante interpôs apelação, quando era cabível agravo de instrumento. Acórdão que deu provimento à apelação do município, superando, em nome da fungibilidade recursal, o erro na escolha do recurso, para, no mérito, declarar a ilegitimidade passiva do apelante no cumprimento da sentença. II - A decisão que julga improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinguir a fase executiva em curso, desafia agravo de instrumento. Na presente hipótese, interposta apelação, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal.

Precedentes: REsp n. 1.767.663/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/11/2018, DJe 17/12/2018; REsp n.

1.698.344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 22/5/2018, DJe 1º/8/2018; REsp n. 1.804.906/SP, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/5/2019, DJe 30/5/2019 e REsp n. 1.803.176/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe de 21/5/2019.

III - Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.

(AREsp 1428572/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 23/08/2019)

Deste modo, não existindo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, não se aplicando à hipótese o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pela Exma. Des. Fed. Tania Marangoni, 8ªT, nos autos do AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011106-75.2016.4.03.0000/SP, publicada em 12.07.2016.

No presente caso, o agravo de instrumento é manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com base no art. 932, III, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619735-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CREUSA MARIA TATIBANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CREUSA MARIA TATIBANO DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consonte disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 59639979), afirma que CREUSA MARIA TATIBANO DA SILVA, serviços gerais, apresenta "epilepsia", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois "exame de angioressonância que trouxe de 2016 está normal Não há incapacidade para o trabalho. A parte autora não é portadora de patologia que impede de trabalhar. Não comprovou incapacidade".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão que deferiu a tutela de urgência à agravante.

Requeru a suspensão da decisão agravada.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inevitável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256512-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEILA ORTIZ LOBATO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação proposta por LEILA ORTIZ LOBATO, em ação que objetiva aposentadoria por idade urbana.

Assevera a autora na inicial que o INSS não reconheceu como carência o período em que gozou de auxílio-doença, de 01/02/1979 a 30/04/1996, intercalado com contribuições vertidas à Previdência Social, porém tal período deve ser computado para fins de obtenção de aposentadoria e pediu tutela de urgência.

A sentença datada de 19/02/2020 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo, bem como a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença não pode ser computado para esse efeito.

Requer, em consequência, a inversão do ônus de sucumbência.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (ERESP n.º 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural como urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, LEILA ORTIZ LOBATO, nasceu em 13/05/1956 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 13/05/2016, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas, bem como como cópia do processo administrativo que culminou com indeferimento do pedido pela autarquia:

Informativos do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, de 01/02/1979 a 30/04/1996, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Ressalte-se o reconhecimento pelo INSS de tempo de contribuição de 17 anos, 03 meses e 01 dia, até a data de 28/11/1999, conforme id 132716873, e que o período de auxílio-doença não foi considerado para efeito de carência, não obstante verdadeiras contribuições intercaladas.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

É isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data:05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data:20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Desse modo, mantenho a sentença que concedeu o benefício à autora, porquanto comprovados os 15 anos de carência e a idade necessária para a concessão da aposentadoria, tal como pleiteado na inicial.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007016-26.2014.4.03.6327

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HELIO CARLOS

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 131487253), alegando contradição na r. decisão terminativa ID 129762974, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, negou provimento à apelação da parte autora, em sede de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/085.805.764-6 - DIB 26/02/1989), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A parte autora sustenta, em síntese, somente estar-se-á concretizada a prestação jurisdicional se determinada a realização de prova pericial, haja vista que ao Magistrado somente caberia dispensá-la a caso estivesse comprovado que não houve limitação ao teto por ocasião do cálculo da RMI e da revisão procedida pelo Buraco Negro.

**É o relatório.**



**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprir-se-á, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A parte autora sustenta, em síntese, que somente estar-se-á concretizada a prestação jurisdicional se determinada a realização de prova pericial, haja vista que ao Magistrado somente caberia dispensá-la acaso estivesse comprovado que não houve limitação ao teto por ocasião do cálculo da RMI e da revisão procedida pelo Buraco Negro. No caso dos autos, Consoante documentos de fls. 84/86 (CONBAS/CONREV) verifica-se que o salário-de-benefício NÃO foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 26/02/1989, nem tampouco houve limitação do salário-de-benefício ou da RMI por ocasião da revisão do benefício no Buraco Negro na competência 01/1993. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003. Estando suficientemente esclarecidos os fatos, desnecessária dilação probatória ou realização de perícia.

Deste modo, verifico que o autor não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Nestes termos, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006630-43.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO JOSÉ DE SOUZA em face de sentença que, em embargos à execução, julgou procedentes os embargos opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS, para reconhecer a inexistência de diferenças a pagar ao embargado e extinguir a execução, nos termos do artigo 267, V, do CPC/73.

Em face da sucumbência, o embargado foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dos embargos, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 121/125).

Em razão de apelação, a parte autora pleiteia a reforma da decisão ao argumento de que a ação nº 2004.61.84.216685-9, que tramitou no Juizado Especial Federal, foi proposta posteriormente à presente demanda e deveria ter sido extinta por litispendência; a presente demanda, processo nº 487/94, além da correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 pelos índices das ORTN/OTN/BTN, também versou sobre o pagamento integral dos abonos anuais de 1988/1989, da diferença relativa ao mês de junho/89, da incorporação dos percentuais de 26,05%(URP) e 70,28%(IPC), além do reajustamento do benefício de acordo com a variação do maior índice de inflação a fim de manter seu valor real. Acrescente-se que na ação nº 2004.61.84.216685-9, os valores foram pagos a partir de novembro/98, respeitada a prescrição quinquenal, restando, portanto, as parcelas correspondentes ao período de 20/05/89 a 31/10/98, de acordo com o cálculo elaborado no primeiro processo (fls. 135/138).

O v. Acórdão datado de 05 de novembro de 2018, negou provimento à apelação da parte autora.

Opostos embargos de declaração a eles foi negado provimento.

Interposto recurso especial (fls. 172/177), foram os autos devolvidos a este relator (ID 127759658), para eventual ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do leading case citado.

**É o Relatório.****Decido.**

A discussão se resume ao alcance da coisa julgada entre os feitos nº 2004.61.84.216685-9, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (fls. 11/23) e constata-se, inclusive o pagamento efetuado, o que foi corroborado pelos extratos processuais que acompanham a petição inicial destes embargos (fls. 9/10) e a ação 95.03.044171-4, originária dos presentes Embargos à Execução de Sentença.

O v. Acórdão concluiu pela litispendência, nestes termos:

*De fato, o exequente propôs ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (fls. 11/23) e constata-se, inclusive o pagamento efetuado, o que foi corroborado pelos extratos processuais que acompanham a petição inicial destes embargos (fls. 9/10).*

*Constata-se que, após a propositura da presente demanda, em 20/05/94 (fl. 32), o autor ajuizou idêntico pedido perante o JEF de São Paulo, em 24/07/04 (fl. 10), feito que, devido ao trâmite mais célere próprio daquele Juízo, obteve julgamento de procedência, com trânsito em julgado, expedição de RPV e respectivo levantamento de valores pagos.*

*É certo que, por ter sido ajuizada posteriormente, a ação que se processou perante o Juizado Especial deveria ter sido declarada extinta, pela ocorrência de litispendência. Não o fora. Descabe, agora, cogitar-se do reconhecimento de tal instituto, na justa medida em que aquela demanda - já arquivada - produziu efeitos concretos, com expedição de Requisição de Pequeno Valor e levantamento do montante depositado.*

Relembro, por oportuno, que a opção do segurado pelo acionamento do JEF implica na renúncia ao crédito excedente à condenação obtida naquela sede, na exata compreensão do disposto no art. 17, § 4º, da Lei nº 10.259/01 e art. 3º, § 3º, da Lei nº 9.099/95, assim redigidos:

Lei nº 10.259/2001:

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório.

(...)

§ 4º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no § 1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultado à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma lá prevista."

Lei nº 9.099/95:

"Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 3º. A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação."

Dessa forma, descabe o pedido de execução, nestes autos, da "diferença" entre o que foi pago no âmbito do JEF e o montante aqui apurado.

O tema não é novo nesta Corte. Confirmam-se precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRELIMINAR ACOLHIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE. CONDICIONADA A EXECUÇÃO AO DESAPARECIMENTO DAS CONDIÇÕES QUE AUTORIZARAM SUA CONCESSÃO.

1. Verifica-se que a autora propôs idêntica ação - com o mesmo pedido, causa de pedir e identidade de partes -, perante o Juizado Especial Federal Cível de São José dos Campos/SP (distribuída em 05.03.2015 - Proc. nº 0000706-67.2015.4.03.6327). Tal pedido foi julgado parcialmente procedente em 05.08.2015 (fls. 256/258), tendo sido negado provimento ao recurso do INSS em 23.08.2016 (fls. 255), ocorrendo o trânsito em julgado em 13.12.2016. Na realidade, a ação ajuizada posteriormente no JEF deveria ter sido extinta sem resolução de mérito por ocorrência de litispendência. No entanto, tal não ocorreu, tendo o julgamento transitado em julgado em 13.12.2016.

2. Tendo a sentença proferida naqueles autos transitado em julgado, de rigor o reconhecimento da existência de coisa julgada material, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC/2015.

(...)

5. Acolhida a preliminar de coisa julgada arguida pelo INSS. Feito extinto sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o mérito do apelo do INSS."

(AC nº 2017.03.99.009709-0/SP, Rel. Des. Federal Nelson Porfírio, Décima Turma, DE 31/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

- Agravo legal interposto pela parte autora, com fundamento no com fundamento no art. 535, I, do CPC, em face da decisão monocrática, que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557, do CPC.

- Tanto o objeto do processo nº 2003.61.83.013481-7, que ensejou a presente execução, quanto o dos autos nº 2004.61.84.042252-6, que a parte autora ajuizou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, dizem respeito à revisão da RMI com aplicação do IRSM de fevereiro/1994. A ação proposta no JEF transitou em julgado em primeiro lugar, e teve execução mais célere, culminando com a expedição do requisitório em 30/06/2006, pago em 27/03/2007.

- Apesar de detentor de título executivo decorrente de julgado deste Tribunal, o fato de já ter levado a efeito ordem judicial primeiramente obtida, atingindo o objetivo primordial do processo com o ofício requisitório, impede o prosseguimento da execução aqui iniciada, mesmo que de maior valor.

- Pleitear novo pagamento, consiste, segundo os ditames da legislação de regência, em evidente violação à regra da impossibilidade de fracionamento da execução, ante a consagração de sua vedação em dispositivo constitucional (artigo 100, § 3º e 4º, da Constituição Federal) e legal (artigo 128, § 1º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 10.099/00 e artigo 17, § 3º, da Lei nº 10.259/2001).

- Sendo incabível a execução do valor principal, o mesmo se dá com relação aos honorários advocatícios, que são fixados com base no valor da condenação.

(...)

- Agravo improvido."

(Ag Legal em AC nº 2003.61.83.013481-7/SP, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, DE 31/08/2015)

E, desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DA RMI PELO IRSM DE 39,67% DE FEVEREIRO DE 1994. AÇÃO IDÊNTICA PROPOSTA NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I. Em que pese a lide mencionada tenha sido formada no JEF quando já se encontrava em trâmite a ação de conhecimento originária dos presentes embargos, entendendo, inapropriado, neste momento, perquirir sobre prevenção ou litispendência, pois aquele feito não mais se encontra em curso, tendo produzido, inclusive, efeitos concretos.

II. A opção da parte embargada pela propositura de ação no JEF, posterior à demanda em curso, objetivando o recebimento mais célere de seu crédito, acarreta a renúncia da execução de eventual valor excedente à condenação obtida naquela alçada, a teor do disposto no artigo 3º, caput, e no artigo 17, ambos da Lei nº 10.259/2001.

III. No tocante aos honorários advocatícios, inexistindo crédito a ser executado nos presentes autos, por consequência, resta extinta também a obrigação acessória quanto ao pagamento de tais consectários da condenação.

IV. Deve ser rejeitado o pleito do INSS de condenação da parte exequente nas penalidades legalmente previstas, inicialmente, por não ser o meio processual adequado, e ainda, por vislumbrar que a citada litigância de má-fé não ocorreu no presente feito, mas sim quando do ajuizamento da ação proposta no Juizado Especial Federal, ocasião em que já estava em curso demanda idêntica intentada perante a Justiça Comum.

V. Apelação improvida. Recurso adesivo parcialmente provido."

(AC nº 2009.03.99.024377-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/06/2016)

Insiste a parte autora não ser possível a conclusão pela ocorrência de litispendência ou coisa julgada, de vez que os pedidos em ambas as ações são diversos:

na presente ação discute-se I) a fixação do salário-de-benefício segundo a média aritmética dos trinta e seis salários de contribuição que entrarem no período básico de cálculo, corrigidos os vinte e quatro primeiros mês a mês, com base na ORTN/OTN/BTN, e sem qualquer restrição, II) o pagamento do valor integral dos abonos anuais (décimo terceiro) de 1988/1989 pelo valor do benefício em dezembro dos anos respectivos, abatidos os valores efetivamente recebidos; bem como da diferença do valor do benefício de junho de 1989, III) a incorporação no valor do benefício dos percentuais da URP de 26,05% e do IPC de 70,28%, compagamento dos reflexos nas prestações vincendas até a data da efetiva liquidação e IV) reajustar os benefícios, a partir da entrada do plano de benefício da previdência social, segundo a variação do maior índice de inflação verificado no período de cada reajuste a fim de que o benefício mantenha seu real valor em caráter permanente.

no feito nº 2004.61.84.216685-9, que tramitou no Juizado Especial Federal, a discussão se resumiu a, quanto à Renda Mensal Inicial, utilizar na atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, a variação nominal da OTN/ORTN e aplicação do artigo 58 do ADCT. O feito foi julgado procedente e a execução já ocorreu.

Com relação à aplicação da ORTN/OTN/BTN, a parte autora concorda com a existência de litispendência, alegando estar omissa a execução dos demais pedidos. Os pedidos foram julgados parcialmente procedentes em primeiro grau de jurisdição, prescrita a diferença da gratificação natalina de 1988, visto que a ação foi ajuizada em 27.6.94, portanto mais de cinco anos após ela ser devida, bem como afastado o pedido de revisão dos reajustamentos a partir da entrada do plano de benefício da previdência social, segundo a variação do maior índice de inflação verificado no período de cada reajuste a fim de que o benefício mantenha seu real valor em caráter permanente. A r. sentença foi parcialmente reformada em grau de apelação, para afastar a inclusão do expurgo de janeiro de 1989, para efeitos de correção do benefício do autor, na forma como concedido na sentença, ao fundamento de que não houve direito adquirido a qualquer um deles, sendo que, em todas as hipóteses ali mencionadas estamos diante de mera expectativa de direito.

Do cotejo de ambas as ações, bem como da coisa julgada em cada uma delas, de fato, há remanescente passível de execução, nos termos da fundamentação, pelo que, em juízo positivo de retratação, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o prosseguimento da execução.

Intime-se.

Após, encaminhe-se o feito à Vice-Presidência desta Corte, para as providências cabíveis.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006432-66.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO JUSTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: KARINE BARBOSA CANEVARI - SP299399-A, FERNANDA USHLI RACZ - SP308879-A, SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

## D E C I S Ã O

RICARDO JUSTO DA SILVA ajuizou presente ação em face da UNIÃO FEDERAL, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), e da COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS - CPTM, visando complementar sua aposentadoria com base nas diferenças salariais devidas aos trabalhadores da ativa junto à CPTM.

A sentença julgou procedente o pedido (ID 129973294, p. 202/210).

Apelou a União, aduzindo preliminarmente a falta de interesse processual e sua ilegitimidade passiva. No mérito, aduz que o autor não faz jus à complementação da aposentadoria concedida. Caso mantida a condenação, aduz que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 e que deve ser reconhecida a possibilidade de compensação da condenação com valores pagos na via administrativa ou pelo Governo do Estado de São Paulo (ID 129973301).

Apelou o INSS, aduzindo sua ilegitimidade passiva (ID 129973304).

Contrarrazões da parte autora (ID 129973308).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO CASO DOS AUTOS

Em relação à ilegitimidade passiva do INSS, nada a declarar, uma vez que tema obrigação do repasse dos valores no presente caso, sendo parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda.

Em relação à ilegitimidade arguida pela União, nada a deferir, uma vez que é a União quem deve proceder ao pagamento da condenação, sendo que o INSS tão somente repassará os valores.

Ademais, em relação ao interesse de agir, melhor sorte não assiste ao apelante, uma vez que está configurada a pretensão resistida no presente feito, uma vez que não concedida em sede administrativa a complementação da aposentadoria.

Superadas as preliminares, passo a análise do mérito.

No mérito, verifico que, nos termos do artigo 1º da lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991:

“é garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969 na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias”

Já no artigo 1º Da Lei nº 10.478/02:

“fica estendido, a partir de 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S/A, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186/, de 21 de maio de 1991”.

Como já bem explicitado na r. sentença de origem, a nova lei não prejudicou os funcionários anteriores, nem os atuais, mas tão somente ampliou os limites de concessão de um direito que, a rigor, já poderia estar incorporado ao patrimônio jurídico dos que se encontram referida situação, desde que atendidos os seguintes requisitos:

1º) funcionários admitidos pela Rede Ferroviária Federal S/A;

2º) até a data limite prevista em lei.

Portanto, resta claro que o autor tem direito à pretendida complementação, uma vez que foi admitido pela RFFSA, dentro do prazo previsto em lei para a obtenção da complementação, eis que admitido em 1981 (ID 129973294, p. 39).

Em relação à compensação requerida pela União, nada a deferir no presente feito, devendo ser requerida por meio de ação própria.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5434691-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDISON RIBEIRO NEVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Edison Ribeiro Neves diante de sentença de ID 45646500, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 45646502), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito (ID 136959475).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 45646369), realizado em 24/08/2018, indica que o autor apresenta hipertensão essencial (primária), espondilodiscoartropatia e tendinopatias nos ombros.

Nesse sentido, o perito afirma que as lesões encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam o autor para vida independente e para o trabalho habitual. Observa-se que o autor continua exercendo suas atividades laborais habituais, como serviços gerais.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde como de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:.)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5106864-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: G. D. C.

REPRESENTANTE: EURIDES DE JESUS DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARVALHO DE SOUZA - SP332738-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Gleysson Dias Cruz diante de sentença de ID 119844775, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 119844781), o apelante alega, preliminarmente, nulidade do laudo produzido pelo médico perito, uma vez que consta a presença de exames não pertencentes a qualquer parte nos autos. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137479498).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 15/03/2018 (ID 119844741), compõem a família do autor, sem renda, sua mãe, Eurides, que também não possui renda, e seu pai, Carlos, que trabalha como lavrador e percebe R\$1.386,00 por mês de salário.

Assim, a renda *per capita* familiar é de R\$ 462,00 – superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$238,50). Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em imóvel financiado pela CDHU, possuindo dois quartos, uma cozinha, uma sala, um banheiro e uma varanda. No quarto dos pais do autor, possui uma cama de casal, um colchão e um guarda roupa; no outro quarto, possui uma cama de casal e um guarda roupa; na cozinha e sala, uma mesa com quatro cadeiras, uma estante, uma televisão, um fogão de quatro bocas e uma geladeira; e na varanda, possui uma mesa com duas cadeiras.

Além do mais, as despesas da casa não superam a renda familiar. Conforme discriminado no estudo social, as despesas são R\$700,00 em alimentação, R\$82,39 em água e luz, R\$60,00 em financiamento habitacional, R\$20,00 em telefone, R\$70,00 em gás e R\$150,00 em remédios (total de R\$1.082,39).

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

Quanto à alegada deficiência, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se a miserabilidade e *cumulativamente* o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência. Consequentemente, prejudicada a análise da preliminar de nulidade do laudo pericial produzido diante de documentos apresentados de pessoa estranha à lide.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277122-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SILVIA CASIA FERREIRA DE OLIVEIRA BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DA CUNHA JORGE - SP183424-A, ANDREA SUTANA DIAS - SP146525-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Sílvia Casia Ferreira de Oliveira Barbosa diante de sentença de ID 135626580, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos.

Em suas razões (ID 135626584), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 137323708).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA E DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência e a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, estas não são questionadas pelo INSS, restando **incontroversos** os preenchimentos destes requisitos.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/01/2017 – ID 135626509), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 24/07/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada".



## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Mantenho a condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705007-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLERISTON FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA FERREIRA DE CASTRO - SP385197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Cleriston Fernandes dos Santos diante de sentença de ID 66414629, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 66414640), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovisionamento do recurso (ID 137091021).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 66414607), realizado em 30/10/2017, indica que o autor apresenta depressão leve, que não repercute em suas capacidades mentais e capacidade para o trabalho. Seu médico assistente mantém as mesmas medicações psicotrópicas nas mesmas doses, o que comprova boa resposta e tolerabilidade ao tratamento.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor não apresenta polarizações do humor, não apresenta sinais de gravidade como apatia, psicose ou prejuízos cognitivos. Conclui informando que o autor não apresenta incapacidade.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS. EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:.)

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações não o impedem de exercer a sua atividade habitual de segurança. Esta situação, em conjunto com a idade não avançada do autor (34 anos), a sua alta escolaridade (ensino médio completo) e existência de experiência profissional, não obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028364-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA ELIZA TOMAZETTI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AUGUSTO GONCALVES - SP154967-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Eliza Tomazetti em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, com fundamento no art. 730 do CPC de 1973, tendo determinado a elaboração de novos cálculos pela autarquia, aplicando-se, para fins de correção monetária do débito, o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 06/2009, após, a TR até 25/03/2015, quando então a correção passará a ser feita pelo IPCA-E. Juros moratórios, à taxa de 1% ao mês até a MP nº 2.180-35/2001, aplicando-se, após, a taxa de 0,5% ao mês até o advento da Lei 11.960/2009, quando então devem ser observadas suas disposições para apuração de tais juros.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, repartindo-se a sucumbência, de modo que a parte embargante responderá por 80%, e a parte embargada por 20%, da verba honorária acima fixada, observada a regra do art. 98, § 3º, do CPC.

Alega a apelante, em síntese, que os cálculos realizados pela exequente, pelo sistema Jusprev do TRF 4ª Região, estão em plena consonância com os critérios determinados na sentença impugnada, caracterizando-se, portanto, o resultado de total improcedência dos embargos opostos, sendo contraditórios, entre si, a fundamentação e dispositivo que foram adotados pelo *decisum* impugnado.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, julgando-se totalmente improcedentes os embargos opostos, carreando totalmente ao INSS os ônus de sucumbência, com a majoração da verba honorária, na forma da legislação processual civil.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

Subsidiariamente, requer seja adotado o IPCA-E, para fins de correção monetária do débito.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, julgando-se improcedentes os embargos à execução, no tocante à aplicação da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/2009.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

### É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, IV, b, do CPC.

No caso, observa-se que a controvérsia entre os critérios de cálculo empregados pela exequente e aqueles que foram homologados pelo Juízo a quo refere-se ao índice que deve ser aplicado a título de juros de mora.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

No caso, descabe qualquer alteração a respeito do índice de correção monetária adotado nos critérios homologados judicialmente, porquanto não foram objeto de expressa irrisignação recursal, tendo a exequente aduzido, quanto a este aspecto, que seus cálculos estão em plena consonância com os critérios em referência.

Quanto aos juros de mora, os cálculos elaborados pela exequente não observaram integralmente as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal, notadamente no que se refere à adoção da Lei 11.960/2009, tal como determinado no RE 870.947.

Assim, considerando que, quanto aos juros moratórios, o embargado decaiu em seu pedido, está correto o resultado de parcial procedência dos embargos opostos, afigurando-se razoável a distribuição do ônus de sucumbência, na forma determinada pela sentença recorrida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000795-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MESSIAS JULIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Fls. 01/02 do doc. de ID nº 100080644: Trata-se de pedido de desistência do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença que condenou a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria especial concedido à parte autora (NB nº 46/162.215.921-4, compreendidas no período de 29/10/2013 e 31/07/2015, descontando-se eventuais pagamentos inacumuláveis relativos ao período em questão).

Intimada, a parte autora manifestou sua concordância com o pedido de desistência feito pela autarquia, requerendo, no tocante aos honorários advocatícios, a sua manutenção, conforme critérios já fixados na sentença impugnada.

**É o relatório.**

HOMOLOGO a desistência do recurso de apelação pelo INSS (ID nº 4209594 – fls. 01/06), para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Esclareça-se que, com a presente homologação, permanecem hígidas todas as disposições determinadas na sentença recorrida, notadamente quanto aos honorários advocatícios nela fixados.

Intimem-se

Após, como trânsito em julgado da presente decisão, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007630-14.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HISANORI KOJIMA

REPRESENTANTE: APARECIDA MIEKO KOJIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARTINHO FRANCISCO NUNES DO NASCIMENTO - SP377415-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/130.421.081-0, DIB em 17/09/2003) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 145543074).

A r. sentença, datada de 26/06/2020, julgou o pedido improcedente (ID 145543649).

Apelação da parte autora (ID 145543654), na qual pede a reforma da sentença impugnada, para que o apelante tenha a revisão do benefício previdenciário, desde o início da concessão de sua aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

## Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 145543638 verifica-se que o salário-de-benefício não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 17/09/2003. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003. De fato, a memória de cálculo da concessão do benefício mostra que o Salário de Benefício não ficou limitada ao teto (R\$ 1.869,34) na ocasião. Foram apurados o salário-de-benefício no valor de R\$ 1.113,59 e a RMI em R\$ 1.035,63 (93% do SB).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039132-93.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DE OLIVEIRA DE BONFIM

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MANOEL DE OLIVEIRA DE BONFIM ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural entre 01/01/1974 a 31/12/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1983 e as atividades especiais nos períodos descritos na inicial, concedendo ao autor a aposentadoria especial (ID 104861759, p. 96/102).

Apelou o INSS, aduzindo a necessidade do reexame necessário; a não comprovação dos períodos rurais e especiais. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do Laudo (ID 104861759, p. 111/127).

Contrarrazões da parte autora (ID 104861759, p. 131/139).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadra em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA/23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inaproveitáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.”

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “in verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.”

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, “in verbis”:

“É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório.”

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, “in verbis”:

“§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.”

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.



Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a vida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver em plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

“[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário comunitário objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida” (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, “in verbis”:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURICOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de ofício o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020)

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1974 a 31/12/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1983.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1976, que o qualifica como lavrador (ID 104859421, p. 29).

As testemunhas ouvidas em juízo (Antonio José dos Santos e Claudinei Silveira dos Santos) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1974 a 1976 e 1978 a 1983, conforme CD-ROM acostado nos autos físicos.

Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1974 a 31/12/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1983.

#### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 17/04/1984 a 04/07/1988, 01/08/1988 a 31/10/1988, 21/11/1988 a 24/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1989, 20/11/1989 a 08/01/1991 e 28/01/1991 a 20/08/2013, que passo a analisar.

Foi realizada Perícia Judicial (ID 104861759, p. 38/60) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, sujeito a ruído de 92,37 dB nos períodos controvertidos.

Portanto, os períodos entre 17/04/1984 a 04/07/1988, 01/08/1988 a 31/10/1988, 21/11/1988 a 24/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1989, 20/11/1989 a 08/01/1991 e 28/01/1991 a 20/08/2013 são especiais.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002310-49.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARMO CAETANO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARMO CAETANO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

CARMO CAETANO DE CAMARGO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial ou subsidiariamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 05/08/1985 a 01/06/1992 e 19/11/2003 a 30/09/2006, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. (ID 3517684 e ID 3517706).

Apelou o INSS, aduzindo que a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 3517708).

Apelou o autor, aduzindo preliminarmente que houve cerceamento de Defesa. No mérito, aduz que comprova todos os períodos especiais elencados na inicial, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 3517712).

Contrarrazões da parte autora (ID 3517711).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Embora a parte autora tenha requerido a produção de prova técnica pericial para comprovação do exercício de atividade especial (ID 3517677), a produção de tal prova não foi determinada pelo d. Juízo a quo, o qual determinou a juntada de PPP pela empresa Gerdau (ID 3517678).

Verifica-se, assim, que o pedido foi julgado parcialmente procedente sem que antes tenha sido determinada a produção de prova pericial para verificação das reais condições do ambiente de trabalho do autor.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção/o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, o MM. Juízo a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. PREJUDICADOS os apelos do INSS e do autor.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034982-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ALVES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOÃO ALVES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01.12.1982 a 27.03.1984, 13.08.1984 a 23.09.1994, 01.08.1997 a 18.02.2003, 03.11.2003 a 24.09.2009 e 01.03.2010 a 31.01.2014, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 87570541, p. 114/117 e ID 87570544, p. 01/02).

Apelou o INSS, aduzindo a necessidade de reexame necessário. No mérito, aduz que não comprova as atividades especiais reconhecida. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 87570544, p. 11/47).

Contrarrazões da parte autora (ID 87570544, p. 51/63).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) "(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) "(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relator Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relator Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01.12.1982 a 27.03.1984, 13.08.1984 a 23.09.1994, 01.08.1997 a 18.02.2003, 03.11.2003 a 24.09.2009 e 01.03.2010 a 31.01.2014, que passo a analisar.

O autor esteve sujeito a tintas e a calor durante os períodos controvertidos, conforme PPP'S (ID 87570541, p. 21/23), como conseqüente reconhecimento da especialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001605-66.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SIRANEDIO MOREIRA SOARES

Advogados do(a) APELADO: JAIME GONCALVES FILHO - SP235007-A, MARTA REGINA GARCIA - SP283418-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

SIRANEDIO MOREIRA SOARES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 02/05/1989 a 30/04/1990, 01/06/1990 a 08/06/1991 e 29/04/1995 a 03/12/2012, concedendo ao autor a aposentadoria especial (ID 3384512).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos reconhecidos (ID 3384513)

Contrarrazões da parte autora (ID 3384516).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STJ. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.



[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Fisiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Fisiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 02/05/1989 a 30/04/1990, 01/06/1990 a 08/06/1991 e 29/04/1995 a 03/12/2012, que passo a analisar.

Nos períodos entre 02/05/1989 a 30/04/1990 e 01/06/1990 a 08/06/1991, o autor exerceu a função de motorista entregador entre 02/05/1989 a 30/04/1990 e motorista entre 01/06/1990 a 08/06/1991 (CTPS - ID 3384430, p. 21). As testemunhas Geraldo Antonio Couto dos Santos e Nilza Oliveira de Souza afirmaram que o autor era ajudante de motorista de caminhão (ID 3384506 e ID 3384505).

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Portanto, os períodos entre 02/05/1989 a 30/04/1990 e 01/06/1990 a 08/06/1991 são especiais.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Portanto, os períodos entre 02/05/1989 a 30/04/1990 e 01/06/1990 a 08/06/1991 são especiais.

No período entre 29/04/1995 a 03/12/2012, o autor esteve sujeito à agentes químicos, o autor esteve sujeito à agentes químicos, com o reconhecimento da especialidade (ID 3384482).

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024963-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON RODRIGUES CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (15/03/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (03/02/16). Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Deferiu tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 4152253]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a qualidade de segurado, quando do reconhecimento do início da incapacidade laboral (10/2016). Requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data da juntada do laudo, insurgindo-se contra os critérios de juros de mora e correção monetária e redução da verba honorária para o percentual de 5%. [id. 4152259]

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na qualidade de segurado e nos consectários legais da condenação.

Houve requerimento administrativo apresentado em 03/02/16.

Consta dos autos cópia da CTPS, com registro laboral no período de 02/2013 a 13/08/2014 (tratorista).

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário, em períodos intercalados, desde 07/1991 a 07/2014, sendo que os últimos vínculos referem-se a 02-03/2012, 06-12/2012 e 02/2013 a 07/2014. [id. 4152227]

Conforme Extrato Dataprev o autor recebeu auxílio-doença no período de 01/03/2004 a 18/04/2004.

Ante a sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, está demonstrada a carência do benefício postulado.

Igualmente, presente a qualidade de segurado, haja vista que (...) // conforme CNIS juntado aos autos

Igualmente, presente a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS juntado aos autos

A perícia médica judicial (20/09/2017) atesta que o autor (nasc. 12/03/1963) é portador de "...deficiência visual no olho direito; seqüela de AVC (ocorrido em outubro/2016); epilepsia; hipertensão arterial; insuficiência renal crônica; ... a incapacidade laboral sobreveio pela progressão e agravamento das patologias; apresenta dificuldade para se locomover; déficit cognitivo leve, esquecimento. (...) não foi possível definir o início das patologias", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 4152243]

Ainda, consta do laudo que as crises convulsivas do autor começaram aos 45 anos (2008), "sendo possível que a incapacidade tenha começado em outubro de 2016, de acordo com os exames e documentos médicos apresentados", sendo informado pelo autor que "há trabalho há dois anos".

Além disso, a exordial foi instruída com (03/2016) e declarações médicas acerca das patologias das quais o autor é portador. Infere-se de um dos atestados (06/01/17) que o autor é portador de epilepsia de 'longa data'.

Nesse contexto, considerada a idade do autor (57 anos), as enfermidades constatadas pelo conjunto probatório dos autos, a impossibilidade de reabilitação e suas condições pessoais, é de se concluir que as doenças - de caráter progressivo - se iniciaram ainda desde o último vínculo laboral, visto que o requerente não trabalha desde 2015 e a epilepsia "vem de longa data".

Nesse contexto, é o caso de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, conforme sentença de primeiro grau.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRES- AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2017 ..DTPB:..)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer apenas que devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora. (Precedente : STJ REsp 1727063, Tema 995).

Os honorários advocatícios não merecem reforma, devendo ser mantidos conforme a sentença, por estarem de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e a os juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001720-44.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N

APELADO: JOSE MILITAO FILHO

Advogado do(a) APELADO: ALICIO MASCARENHAS DE SOUZA - SP181582

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ MILITÃO FILHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 15/09/1988 a 28/10/1991, 01/06/1989 a 14/04/1991, 16/10/1997 a 10/12/1997 e 09/01/1991 a 13/12/1994. Foi determinado o reexame necessário (ID 120083835, p. 196/205).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais (ID 120083836, p. 04/10)

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) "(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) "(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). "(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduz tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 15/09/1988 a 28/10/1991, 01/06/1989 a 14/04/1991, 16/10/1997 a 10/12/1997 e 09/01/1991 a 13/12/1994, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 120083833, p. 54/59) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a radiação ionizante nos períodos controvertidos, nas suas funções operando máquina de raios-x, como consequente reconhecimento da especialidade.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002621-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CUSTODIA INACIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 1011928, fls. 44 a 50, que julgou procedente o pedido de conversão do benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, em aposentadoria por invalidez.



Em suas razões (ID 1011928, fls. 56 a 63), o apelante requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões em ID 1011928, fls. 67 a 69.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, para manter a fixação dos juros e correção monetária estabelecida pela r. sentença de origem.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273736-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA APARECIDA EIRAS ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por ZILDA APARECIDA EIRAS ANDRADE, objetivando aposentadoria URBANA por idade.

A sentença datada de 29/01/2020 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença, SEM CONTRIBUIÇÕES, não pode ser computado para esse efeito, uma vez que a parte autora comprova apenas 158 contribuições, insuficientes à concessão do benefício.

Requer, ainda, a reforma da sentença em relação à multa diária de R\$300,00 estabelecida por descumprimento da obrigação, ao argumento de ser excessiva e com exíguo prazo para cumprimento, pleiteando prazo não inferior a 45 dias.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

Pondera que o INSS não computou como carência o período de 31/01/2005 a 28/02/2005, bem como não incluiu como carência os períodos em que laborou como empregada doméstica, devidamente anotados na CTPS emitida em seu nome.

A parte autora, ZILDA APARECIDA EIRAS ANDRADE, nasceu em 02/12/1958 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 02/12/2018, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas:

Informes do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, de 31/01/2005 a 28/02/2005, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91).

Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data: 05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2.

Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfirio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador: Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

No que diz com os períodos laborados como empregada doméstica e devidamente registrados em CTPS, atualmente, o artigo 27 da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei Complementar nº 150/2015, ao disciplinar a contagem de período de carência, assim dispõe:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I – referentes ao período a partir da data de filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), no caso dos segurados empregados, inclusive os domésticos, e dos trabalhadores avulsos;

II – realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13.

Ocorre que, antes da redação dada pela LC nº 150/2015, o empregado doméstico constava no inciso II, circunstância em que não eram consideradas, para efeito de carência, as contribuições recolhidas com atraso.

No entanto, mesmo na vigência da redação antiga, a jurisprudência já reconhecia que, comprovado o exercício da atividade como empregado doméstico, a obrigação pelo recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias competia ao empregador. Nesse sentido, destaquem-se precedentes cujos provimentos são anteriores à edição da LC 150/2015:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO DAS PARCELAS. 1- O recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador doméstico em atraso com código equivocado não pode prejudicar o empregado.

(...)

(TRF4, APELREEX 5017340-82.2013.4.04.7107, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 15/12/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS LEGAIS. TUTELA ESPECÍFICA.

1. (...)

4. Comprovado o vínculo empregatício, não há falar em ausência do requisito de carência, porquanto o empregado doméstico não é responsável pelo recolhimento de suas contribuições previdenciárias; tal ônus compete a seu empregador, cuja deslida ou omissão, não podem prejudicar o segurado, consoante artigo 30 da Lei nº 8.212/91.

5. (...)

(TRF4, AC 0009083-13.2013.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, D.E. 06/12/2013)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O fato de as contribuições terem sido recolhidas com atraso não prejudica sua contagem para fins de carência, quando se trata de empregado doméstico. 2.

(...)

(TRF4, APELREEX 0012782-46.2012.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relator JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, D.E. 28/06/2013)

Desse modo, contamos períodos para efeito de carência, conforme reconhecido na sentença, perfazendo a autora 15 anos, 01 mês e 21 dias, sendo devido o benefício.

Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e os majoro para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art.85, do CPC, em face da apelação infrutífera.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

No que diz com a multa diária de R\$300,00, não possui caráter punitivo, mas apenas coerção psicológica para cumprimento de obrigação de fazer, sendo aceita, tanto na doutrina, como na jurisprudência.

No tocante ao prazo para cumprimento, tenho por razoável o prazo de 30 dias e afasto a imediatidade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia previdenciária, apenas em relação ao prazo para cumprimento da obrigação, mantida, no mais, a sentença.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255170-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por AUREA ALVES DA SILVA, objetivando aposentadoria por idade.

A sentença datada de 18/09/2019 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para esse efeito.

Aduz que a autora após a percepção do auxílio-doença verteu apenas uma contribuição no ano de 2018, a ferir o caráter contributivo da Previdência Social, merecendo reparo a sentença.

Subsidiariamente, intenta a aplicação da Lei nº 11.960/09, em relação aos juros e correção monetária e observância da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

### 3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural como urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

### 6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, AUREA ALVES DA SILVA, nasceu em 24/10/1952 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 24/10/2012, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS (id 132578556) e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas:

Informes do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, nos anos de 2000, 2002 e 2010 a 2018, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Confira-se: recolhimentos efetuados como empregada doméstica intercalados nos anos de 2001 e 2002 e nos anos de 2011, como contribuinte individual e 2018 como contribuinte individual.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referidos períodos não devem ser computados para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data: 05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência*. 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApRecNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Majoro os honorários advocatícios fixados na sentença em 10% do valor da condenação para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art.85, do CPC, em face da apelação infrutífera.

Por fim, não incide prescrição, porque não transcorridos cinco anos entre o requerimento administrativo em 17/10/2018 e o ajuizamento da ação.

Mantenho os juros e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947/SE, de aplicação imediata, porque publicado na data do julgamento.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-41.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEDI MONTEIRO

Advogados do(a) APELADO: GLAUCE VIVIANE GREGOLIN - SP168834-A, GLAUCIAMUNIZ PRADO - SP175138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, em ação proposta por **NOEDI MONTEIRO**, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, mediante a contagem dos períodos de 10/12/1983 à 28/08/1985, 02/12/1985 à 30/01/1986 e 11/04/2005 à 10/01/2019, para efeitos de carência, desde a data 10/01/2019, quando já contava com mais de 180 contribuições previdenciárias.

Alega o autor que o requerimento administrativo foi indeferido pois os períodos em questão constaram de certidão de tempo de contribuição emitida ao Estado de São Paulo, e para contagem no RGPS, a certidão deveria ser apresentada para que os períodos pudessem ser considerados.

Pondera que os períodos não foram utilizados para concessão de benefício no regime próprio, conforme declaração do Estado de São Paulo, e, portanto, podem ser considerados para concessão de aposentadoria por idade no RGPS.

A sentença julgou procedente o pedido, ao fundamento de que "conforme informado pelo Estado de São Paulo (ID 27945553), a certidão de tempo de contribuição foi averbada para fins previdenciários em favor do autor. Logo, se supõe que eventual desaverebação implicaria em evidente tumulto para os registros do autor.

A apresentação do original da certidão de tempo de contribuição seria razoável se nenhum período foi considerado para contagem recíproca em outro regime. Contudo, o caso concreto é diverso, pois apenas parte dos períodos foram considerados, e a apresentação da certidão de tempo de contribuição frustraria os direitos existentes no regime próprio.

Note-se que o INSS cita o art. 435 da IN 77/2015 para fundamentar sua posição. Contudo, referido dispositivo legal não exige a alteração da certidão de tempo de contribuição emitida, mas sim que não pode haver contagem em dobro de períodos, e que é vedada a contagem de tempo de contribuição em regimes diversos se concomitantes. No caso concreto, nenhuma dessas situações ocorreu, ou seja, restou atendida a disposição da referida instrução normativa.

Por fim, em que pese a falta de apresentação da certidão original, a declaração emitida pelo Estado de São Paulo tem fé pública, devendo ser reconhecida como válida pelo INSS.

Em relação aos períodos discutidos, 10/12/1983 à 28/08/1985 (21 meses), 02/12/1985 à 30/01/1986 (02 meses), e 11/04/2005 à 10/01/2019 (166 meses), todos eles estão devidamente incluídos no CNIS do autor (27945553 - Pág. 18). Assim sendo, restou demonstrada a carência de 180 meses de contribuição para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade.

Em conclusão, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (10/01/2019)".

Insurge-se o apelante contra a sentença, ao argumento de que o período laboral do autor de 11/04/2005 a 10/01/2019 não foi averbado junto ao RGPS porque só poderia ser contado após revisão e exclusão da Certidão de Tempo de Contribuição, uma vez que é vedada a contagem no serviço público com a contribuição de atividade privada, quando concomitante, e que não será contado por um regime quando utilizado para outro como contagem de tempo de contribuição.

Subsidiariamente, requer a exclusão da multa diária de R\$300,00, pelo descumprimento da decisão.

Com contrarrazões.

**É o relatório**

**DECIDO.**

**O recurso não merece provimento.**

A [Constituição Federal](#) em seu artigo 201, § 9º, estabelece que: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

No mesmo sentido e complementando o mandamento constitucional, o artigo 94 da Lei 8.213/91, determina que:

*Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)*

*§ 1º A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o Regulamento. (Remunerado pela Lei Complementar nº 123, de 2006).*

Inerente à Contagem Recíproca de Tempo de Serviço/Contribuição, o Doutrinador Wladimir Novaes Martinez, esclarece que: "Pode ser conceituada como a soma de períodos de trabalho prestados sucessivamente na iniciativa privada e nos órgãos públicos ou vice-versa, para fins de implementação dos requisitos dos benefícios concebíveis pelos diferentes regimes nos quais são contemplados. Pressuposto lógico: reciprocidade e acerto de contas" (In, *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, 8ª ed. São Paulo: LTr, 2009. Tomo II, pg. 532).

A jurisprudência é unânime em determinar a averbação do período Estatutário com a respectiva compensação entre os regimes, apenas com a apresentação da Certidão de Tempo de Contribuição pelo órgão próprio, não cabendo ao INSS questioná-la, senão vejamos:

(...) 2. Trata-se pois, de averbação junto ao RGPS de tempo de serviço prestado a outro regime previdenciário e regularmente certificado. Sobre a situação fática caracterizadora do efeito previdenciário, não cabe ao INSS questioná-la porquanto restrita aos envolvidos na relação trabalhista e previdenciária próprias (Autora e Estado do Maranhão), restando a controvérsia a cerca do direito de se aproveitar, junto ao RGPS, aqueles efeitos previdenciários já reconhecidos no regime próprio estadual. 3. A Lei 8.213/91 no artigo 94 dispõe sobre contagem recíproca, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente. 4. A certidão expedida por órgão da secretaria estadual de saúde do Estado do Maranhão reconhece perante aquele regime de previdência, 3.317 dias de serviço. Trata-se de documento suficiente a averbação pretendida tendo em vista o preceito legal autorizativo citado. (...) (TRF1, AC 199737000038180, Processo: 199737000038180/MA, Relator (a) Juiz Federal Iteimar Raydan Evangelista (Conv.), Primeira Turma, Data da decisão: 25/08/2008, e-DJF1 04/11/2008, p. 14).

A legislação vigente, bem como a doutrina mais afiada juntamente com o entendimento dos nossos Tribunais, são pacíficos no entendimento de que o INSS é obrigado a aceitar a Certidão de Tempo de Contribuição para compensação entre os regimes, não podendo criar óbice para a concessão e implantação do benefício requerido.

A aposentadoria por idade, pleiteada pelo autor, é o benefício de prestação continuada, de periodicidade mensal, que substitui o salário-de-contribuição ou a remuneração do trabalhador, devido àquele que, cumprindo a carência exigida, tenha alcançado a idade mínima estabelecida na legislação previdenciária.

Para fins de aposentadoria por idade, a Constituição Federal faz distinção entre trabalhadores de acordo com o sexo e a atividade exercida, estabelecendo idade mínima diferenciada para cada uma das categorias de segurado:

Do exposto, conclui-se que são exigidos dois pressupostos para a aposentadoria por idade: a idade (ter 60 anos a mulher ou 65 anos o homem) e a carência (número de contribuições), que no caso de filiação ao RGPS em data anterior a 24.07.1991, deve ser apurada pela regra de transição prevista no art. 142 da LBPS, isto é, de acordo com a escala móvel correspondente à data em que o requisito etário tiver sido alcançado.

O requisito etário está preenchido, vez que o autor, na DER (10/01/2019), contava exatos 65 anos de idade e a certidão de tempo de contribuição serve à contagem, como vimos.

Fixo os honorários em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Infuturamente a apelação majoro para 12% do valor da condenação até a sentença, a teor do art. 85, §11, do CPC.

No que diz com a multa diária ou astreintes, deve ser mantida.

A multa não tem caráter punitivo ou de sanção, mas apenas coerção ao cumprimento da obrigação de fazer, tanto que, uma vez cumprida, deixa de ser devida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006500-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ PIRES

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por LUIZ PIRES para a revisão da RMI de aposentadoria especial NB 46/088.116.393-7, com DIB em 03/07/1990, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada parcialmente procedente (ID 145608948).

Razões de apelação da parte autora (ID 145608949), nas quais alega que fixada a abrangência nacional da ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183, o ajuizamento resultou na interrupção da prescrição, sendo assim, deverem ser declaradas prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 05/05/2006, ou seja, 05 anos antes da data do ajuizamento da demanda coletiva.

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de alegar a ocorrência de decadência, a ausência de limitação ao teto na DIB, com a inversão do ônus da prova, ou, subsidiariamente, que seja respeitada a forma de cálculo do benefício na DIB com as regras da Lei nº 8.213/91, sem aplicação da OS nº 121/92, e conseqüentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 em 07/1992. (ID 145608950).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 145608936 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 03/07/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento às apelações do INSS e da parte autora** nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000304-49.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N

APELADO: JOAO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOÃO COSTA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito ao autor do recolhimento da indenização para fins de contagem de atividade rural entre 01/11/1991 a 19/09/1994. Foi determinado o reexame necessário (ID 104310259, p. 171/178).

Apelou o autor, (ID 104310259, p. 185/194), pugnano pelo compensação de valores entre o autor e o INSS, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Caso não concedida a compensação, que lhe seja concedido o direito de recolher sem juros ou multas o período entre 11/1991 a 02/1996 e consequentemente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Apelou o INSS, aduzindo que o autor não possui direito ao recolhimento da indenização concedido em 1º grau (ID 104310259, p. 196/206).

Contrarrazões da parte autora (ID 104310259, p. 210/222).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":



"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgRgEsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO CASO DOS AUTOS

Preliminarmente, não há que se falar em direito do autor compensar eventual crédito que possua como o INSS, como aduz em sua apelação, por ausência de previsão legal de tal instituto na seara previdenciária.

Requer ainda o autor, caso não concedida a compensação, que lhe seja concedido o direito de recolher sem juros ou multas o período entre 11/1991 a 02/1996 e consequentemente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer o INSS que não lhe seja concedido o direito a tal indenização.

Ora, é possível a indenização de período anterior à edição da MP 1523/96 (em 11/10/1996), sem o acréscimo de juros e multa, segundo o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTAGEM RECÍPROCA. JUROS E MULTA. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS. 1. Cinge-se a controvérsia à inexigibilidade da cobrança de multa e juros de mora incidentes sobre a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas tempestivamente, relativas ao período de 1.1.84 a 31.12.94, em que foi reconhecido administrativamente pelo INSS o exercício do trabalho rural a ser averbado para fins de contagem recíproca. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996. Agravo regimental improvido. (STJ, Agg no REsp 1413730/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, 72 - Segunda Turma, DJe 09/12/2013)

Portanto, tendo em vista que o período entre 11/1991 a 02/1996 é anterior à MP 1523/96, o autor tem direito de indenizar tal período sem incidência de juros e multa.

Não há que se falar em concessão de aposentadoria por tempo de contribuição neste feito, uma vez que a concessão dependerá de ato a ser praticado pelo autor, a saber, o efetivo recolhimento do período a ser indenizado, sendo vedado pelo ordenamento jurídico a sentença condicional.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer ao autor o direito de indenizar o período entre 11/1991 a 02/1996, sem incidência de juros de mora e multas, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001193-16.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL BARREIRO

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MANOEL BARREIRO ajuizou a presente ação para invocar erro na composição dos salários de benefício da atividade principal e na secundária, bem como divisor aplicado errado na atividade secundária, com base no argumento de que a autarquia teria aplicado incorretamente os conceitos de atividade principal e atividade secundária.

Contestação (ID 134115138).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao réu que revise a RMI do benefício NB - 154.971.329-6, nos termos da Lei 9.876/99, considerando no cálculo do valor da RMI do benefício, após 01/04/2003, a soma dos salários de contribuição das atividades concomitantes, respeitado o teto em cada competência e condenar o INSS ao pagamento das diferenças pecuniárias devidas, apuradas a partir de 16/08/2013 (DIB), respeitada a prescrição quinquenal (ID 134115145).

Apelação do INSS (ID 134115147), na qual alega que a soma dos salários-de-contribuição é somente possível no caso em que em ambas as atividades o segurado tenha cumprido todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### **Decido.**

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1.º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2.º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário." (grifei).

Em suma, como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II.

Nessa linha:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ATIVIDADES CONCOMITANTES.*

1. O conceito de atividade concomitante não se confunde com o de atividade diferente. Referida regra tem razão de ser exclusivamente em aspectos contributivos. Não é relevante para a aplicação da norma do artigo 32 da Lei n. 8.213/91, o fato de o segurado desempenhar ou não a mesma atividade.

2. No caso, considerada de forma isolada cada uma das atividades que exerceu, a autora não reunea o tempo mínimo para se aposentar, de modo que não se aplica a regra contida no inciso I do artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

3. Verifica-se, com base nos documentos apresentados, que o réu observou as normas pertinentes no cálculo do valor do benefício.

4. Agravo interposto pela parte autora não provido.

(TRF3Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 947345; Processo nº 00318579119984036183; NONA TURMA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012; Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM).

A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91, respeitado o teto previdenciário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91, respeitado o teto previdenciário.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JAIRO RIBEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO PAULINO MARTINS - SP373214

APELADO: JAIRO RIBEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PAULINO MARTINS - SP373214

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-55.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JAIRO RIBEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO PAULINO MARTINS - SP373214

APELADO: JAIRO RIBEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PAULINO MARTINS - SP373214

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

JAIRO RIBEIRO DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período especial entre 14/09/2001 a 31/07/2003 e conceder o benefício pleiteado, desde que preenchidos os requisitos legais (ID 89833204, p. 149/151 e ID 89833205, p. 01/02).

Apelou o autor, reiterando os termos do agravo retido, uma vez que indeferida a prova pericial e no mérito que comprova os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (ID 89833205, p. 19/76).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação do período especial reconhecido (ID 89833205, p. 85/111).

Contrarrazões da parte autora (ID 89833205, p. 116/143).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, imprecudente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Embora a parte autora tenha requerido a produção de prova técnica pericial para comprovação do exercício de atividade especial, a produção de tal prova não foi determinada pelo d. Juízo a quo, por entender que já existiam nos autos prova suficiente ao esclarecimento dos fatos.

Verifica-se, assim, que o pedido foi julgado parcialmente procedente sem que antes tenha sido determinada a produção de prova pericial para verificação das reais condições do ambiente de trabalho do autor.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carregada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

#### RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção/o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, o MM. Juízo a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. PREJUDICADOS os apelos do INSS e do autor.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004676-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIOVALDO JULIANI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DOS SANTOS ALMEIDA - MS20803-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por ORIOVALDO JULIANI DE CARVALHO, objetivando aposentadoria URBANA por idade.

A sentença datada de 25/03/2020 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, a partir do requerimento administrativo, concedendo a tutela antecipada pleiteada.

Apela o instituto previdenciário, tentando inicialmente efeito suspensivo da decisão, diante da irreversibilidade da medida de tutela concedida.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença, de 23/11/2010 a 06/06/2018 não pode ser computado para esse efeito, embora veritas contribuições intercaladas.

Volta-se contra o reconhecimento do período em que a parte autora gozou do benefício e contribuiu para a Previdência Social, ou seja, de 01/05/2011 a 31/03/2013 que foi reconhecido na sentença como carência.

Requer, em consequência, a inversão do ônus de sucumbência.

Subsidiariamente, pleiteia o afastamento do período para efeito de cálculo de renda mensal inicial e a alteração dos índices de juros e correção monetária para aplicação da TR, não modulados os efeitos do RE nº 870.947/SE.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

Assevera a autora na inicial que o INSS não computou como carência os períodos iniciais de anotação em CTPS, a partir de 1971 a 1983, o período em que laborou para a Prefeitura Municipal de Eldorado/MS, de 01/1997 a 01/2001, bem como o período em que auferiu o benefício de auxílio-doença, de 23/11/2010 a 06/06/2018, com contribuições vertidas à Previdência Social na constância do período de auxílio-doença, no período de 07/2011 a 03/2013.

Cinge-se a apelação ao inconformismo em relação ao período reconhecido na sentença para fins de carência, em relação às contribuições vertidas ao tempo do gozo de auxílio-doença.

A parte autora, ORIOVALDO JULIANI DE CARVALHO nasceu em 20/08/1949 e completou o requisito idade mínima (65 anos) em 20/08/2014, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Primeiramente, constato que o autor possui 70 anos de idade e que o benefício pleiteado tem natureza alimentar a pessoa hipossuficiente, que alega direito plausível conforme se apreende da inicial, razão pela qual estão presentes os requisitos de antecipação de tutela, hipótese prevista no art. 300 do CPC.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas, cópia do processo administrativo que culminou com improvimento do recurso, comunicação de indeferimento do benefício requerido em 11/06/2018, certidões de tempo de contribuição decorrente de vínculo de trabalho com a Prefeitura Municipal de Eldorado/MS, portaria de nomeação em cargo na Prefeitura e relação de contribuições vertidas à Municipalidade.

Informativos do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. *É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99.* 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data:05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador: Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial I Data:20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Majoro os honorários advocatícios fixados na sentença em 10% do valor da condenação para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art. 85, do CPC, em face da apelação infrutífera.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Não merece acolhida o pedido de desconsideração do período de auxílio-doença para o cálculo de renda mensal inicial, uma vez que, como vimos, tal período é considerado como tempo de contribuição e carência.

Por fim, mantenho os índices de juros e correção monetária adotados na sentença, o Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE 870.947/SE, publicado na data do julgamento e de aplicação imediata.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-90.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROSARIA MARIA DA CONCEICAO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/068.524.076-2, DIB em 13/06/1995) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 41306033).

A r. sentença, datada de 05/12/2018, julgou o pedido improcedente (ID 41306051).

Apelação da parte autora (ID 41306054), na qual pede a reforma da sentença impugnada, para que o apelante tenha a revisão do benefício previdenciário, desde o início da concessão de sua aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis: "DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 41305868 (Carta de Concessão/Memória de Cálculo) verifica-se que o salário-de-benefício de R\$ 381,16 não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 13/06/1995. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5032063-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-acidente, conexo etiológico com o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 4804434), CAT (ID 4804557 - Pág. 10) e da perícia médica acostada aos autos (ID 4804700).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Emunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.



São Paulo, 30 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005273-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLAUDIA NASCIMENTO DOS SANTOS PEREIRA, J. N. D. S. P., A. C. D. S. P.

Advogado do(a) APELADO: PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de pensão por morte devido o falecimento de Geraldo José dos Santos Pereira, o qual prestou serviço ao Exército Brasileiro (área da saúde odontologia), no posto de 1º Tenente, vinculado ao Comando da 3ª Brigada da Infantaria Motorizada, no período de 20/01/1992 a 20/01/2000. Sendo que este período não foi averbado junto ao INSS, e não calculado para a fixação do benefício previdenciário.

Contestação (fs. 21/24).

A r. sentença julgou procedente o pedido (fs. 274/275).

Apeleção do INSS na qual defende a extinção do processo sem resolução do mérito, diante do ingresso de ação judicial sem o imprescindível interesse de agir, vez que o indeferimento se deu pela ausência de Certidão de Tempo de Contribuição e as interessadas/recorridas preferiram apresentá-la, somente, em juízo (fs. 279/281).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

### Decido.

Constata-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

O direito à contagem recíproca de tempos de contribuição entre regimes distintos é assegurado constitucionalmente (artigo 201, § 9º, da Constituição), devendo ser exercido na forma regulamentar. Ao disciplinar o tema, assim determinou a Lei 8.213/1991:

*Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.*

*§ 1º A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 2º Não será computado como tempo de contribuição, para efeito dos benefícios previstos em regimes próprios de previdência social, o período em que o segurado contribuinte individual ou facultativo tiver contribuído na forma do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, salvo se complementadas as contribuições na forma do § 3º do mesmo artigo.*

Como se pode notar, o legislador não restringiu os benefícios aos quais pode ser aplicada a contagem recíproca. A Lei de Benefícios da Previdência Social impõe, sim, limites à contagem recíproca como se pode ver, verbis:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;*

*II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;*

*III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero virgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento.*

Se o Legislador não restringiu os benefícios aos quais se aplica o instituto da contagem recíproca entre os Regimes Próprios de Previdência Social e o Regime Geral, não pode o Administrador impor tais limites. Deste modo, é devida a revisão, devendo ser considerados no PBC os salários de contribuição efetivamente percebidos pelo autor.

Conforme documentos juntados aos autos às fs. 71/72, 136/141 e 233/238 está comprovado o trabalho do autor no período de 20/01/1992 a 20/01/2000 através de Certidão de Tempo de Serviço Militar e respectiva Ficha Financeira. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. Ausente a Certidão, deveria a autoridade administrativa ter oportunizado seu oferecimento e não indeferido o pedido de plano. Deste modo, a r. sentença, no ponto, não merece reparos.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é inconteste" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006532-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: LUIS HENRIQUE SILVA SOUZA

APELADO: LUIS HENRIQUE SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em laudo técnico conclusivo pela incapacidade da parte autora, além de laudo social demonstrativo das precárias condições em que vive o autor, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002390-69.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: APARECIDA MARIA DA ROCHA SOARES

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A, PAULO ROBERTO GOMES - SP210881-A, EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 125059964) opostos pela parte autora contra a r. decisão monocrática (ID 123787770) que negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante omissão na r. decisão, para que seja reconhecido que a matéria sub judice possui decisão firmada em sede de repercussão geral, e assim há de ser reconhecida a validade do cálculo acostado à exordial, que comprova a limitação do benefício ao teto ocorrida em junho/1990, julgando-se assim procedentes os pedidos formulados pela parte autora, reconhecendo-se a necessidade de readequação do salário de benefício aos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, ou protesta-se pela remessa dos autos à contadoria judicial, de modo a que possa proceder à análise fática.

**É o relatório.**

### Decido.

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de auxílio-doença (NB 31/086.057.680-9 - DIB 13/10/1989, originário da pensão por morte), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 63854182 (Consulta Revisão do Benefício de auxílio-doença NB 31/086.057.680-9, originário de sua pensão por morte) verifica-se que o salário-de-benefício de Cr\$ 2.768,04 não foi limitado ao teto previdenciário de Cr\$ 3.396,13 vigente à época da sua concessão em 13/10/1989. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A alegada limitação do benefício ao teto que supostamente teria ocorrido em junho/1990 resta superada, de vez que a RMI foi recalculada na competência 06/93, por ocasião da revisão do benefício no período do "Buraco Negro", conforme Consulta Revisão do Benefício de auxílio-doença NB 31/086.057.680-9, ID 63854182, fls. 27.

Deste modo, resta evidente não ser caso de omissão. A parte autora não concorda com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio adequado para alterar o julgado.

**Nego provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Intimem-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007988-27.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ SEBASTIAO DA SILVA, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogados do(a) APELADO: SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA - SP101934-A, LUCILENE SANTOS DOS PASSOS - SP315059-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO HELIO CARNAUBA DA SILVA - SP216737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JUAREZ SEBASTIÃO DA SILVA ajuizou presente ação em face da UNIÃO FEDERAL, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), e da COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS – CPTM, visando complementar sua aposentadoria com base nas diferenças salariais devidas aos trabalhadores da ativa junto à CPTM.

A sentença julgou procedente o pedido (ID 67699393)

Apelou o INSS, aduzindo a ausência de direito à complementação do valor pago a título de aposentadoria. Caso mantida a condenação, aduz a necessidade de especificação da obrigação de cada litisconsorte (ID 67699398).

Contrarrazões da parte autora (ID 67699401).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Nos termos do artigo 1º da lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991, "in verbis":

“é garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969 na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias”

Já no artigo 1º Da Lei nº 10.478/02:

“fica estendido, a partir de 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S/A, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186/, de 21 de maio de 1991”.

Como já bem explicitado na r. sentença de origem, a nova lei não prejudicou os funcionários anteriores, nem os atuais, mas tão somente ampliou os limites de concessão de um direito que, a rigor, já poderia estar incorporado ao patrimônio jurídico dos que se encontram na referida situação, desde que atendidos os seguintes requisitos:

1º) funcionários admitidos pela Rede Ferroviária Federal S/A;

2º) até a data limite prevista em lei.

Portanto, resta claro que o autor tem direito à pretendida complementação, uma vez que foi admitido pela RFFSA, dentro do prazo previsto em lei para a obtenção da complementação (ID 67699386, p. 28/32).

Por fim, esclarecendo a responsabilidade de cada um dos litisconsortes no presente feito, cabe à União o desembolso do dinheiro para a complementação do benefício do apelado e cabe ao INSS o repasse desta verba ao apelado.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que cabe à União o desembolso do dinheiro para a complementação do benefício do apelado e cabe ao INSS o repasse desta verba ao apelado, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005039-28.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA SILVA SOARES

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo ora apelante, com fundamento no art. 487, VI, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem reexame necessário.

Alega o apelante, com nova redação do art. 115 da Lei 8.213/91, restou consignada, de forma expressa, a possibilidade do INSS inscrever em Dívida Ativa os valores que lhes são devidos em decorrência de pagamento indevido ou a maior de benefícios previdenciários, muito embora essa permissão já estivesse amparada em outros dispositivos legais, tais como o art. 39, §2º, da Lei 4.320/1994 e os arts. 1º, 2º e 3º, todos da Lei 6.830/1980.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de que seja reformada a sentença extintiva da execução, determinando-se o retorno dos autos à Origem para seu regular prosseguimento.

Sem intimação da parte contrária para oferta de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, IV, do CPC.

De fato, buscou o INSS, por meio da presente execução fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, é inadequada esta via processual para a cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada pelo C. STJ no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.**

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

*3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

*4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Assim, nula a Certidão de Dívida Ativa em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC/1973:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO**

(...)

*3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*

(...)

*(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)*

No caso concreto, a dívida cobrança refere-se ao período das competências entre 03/2005 a 01/2006, tendo ocorrido o lançamento do crédito que ora se pretende executar em 28/02/2006. Assim, não há falar em aplicação do § 3º do art. 115 da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 13.494/2017 e alterada pela MP nº 871/2019, ao caso concreto, considerando que todos os fatos se deram anteriormente a tal inovação legislativa, sendo certo que eventual entendimento contrário implicaria violação ao princípio da irretroatividade tributária.

Por tais razões, não há se falar em aplicação ao disposto no art. 493 do CPC, ante a nulidade da CDA que embasa a presente execução, estando correto o decreto extintivo do feito, sem resolução do mérito.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020616-06.2010.4.03.6182

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO FERNANDO DOMINGOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 86137976, fls. 71 a 73, que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no artigo 267, IV, do CPC de 1973.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS (ID 86137976, fls. 76 a 84), alegando ser o processo administrativo o meio legítimo para apurar irregularidades e constituir créditos não-tributários por meio da Certidão de Dívida Ativa, e a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário indevidamente por meio de ação de execução fiscal.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA VIA PROCESSUAL INADEQUADA PARA COBRANÇA DA DÍVIDA

De fato, buscou o INSS, por meio da presente execução fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, está é a via processual inadequada para cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, nula a Certidão de Dívida Ativa em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC/1973:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO*

(...)

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

(...)

(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 CPC/2015 para aplicar a Medida Provisória nº 780, convertida na Lei nº 13.494/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, previsto na LINDB.

Diante disso, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261243-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDNA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA LANTMAN AFFONSO - SP366996-N, ALEXANDRE CRUZ AFFONSO - SP174646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Edna Aparecida dos Santos diante de sentença de ID 133277889, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 133277891), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 137667749).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 28/07/2018 (ID 133277867), compõem a família da autora, que recebe R\$42,00 do Programa Bolsa Família, sua filha, Emily, que recebe R\$300,00 de pensão alimentícia e seu marido, José Raimundo, que recebe R\$1.500,00.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o valor recebido pelo Programa Bolsa Família da autora, a renda *per capita* familiar é de R\$600,00 – superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$238,50). Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque, apesar da família viver em imóvel simples, este é cedido pelo pai da autora e apresenta bom estado de conservação, com uma edícula e quartos na casa dos pais da autora para dormir. Além disso, as despesas da família não ultrapassam a renda familiar.

Os gastos mensais da família são: R\$65,00 em gás, R\$500,00 em alimentação, R\$40,00 em água, R\$56,00 em luz, R\$460,00 em farmácia, R\$26,00 em celular (totalizando R\$1.147,00).

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

Quanto à alegada deficiência, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se a miserabilidade e *cumulativamente* o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003812-40.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo ora apelante, com fundamento no art. 487, I, c.c. art. 925, ambos do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem reexame necessário.

Alega o apelante, em síntese, que o crédito exequendo teve sua origem em benefício pago indevidamente/a maior pelo INSS, de modo que, após finalizado o processo administrativo, não restou outra alternativa à autarquia a não ser promover sua inscrição em dívida ativa, com vistas ao ressarcimento do erário, evitando-se com isso enriquecimento sem causa do executado.

Aduz que, com a nova redação do art. 115 da Lei 8.213/91, restou consignada, de forma expressa, a possibilidade do INSS inscrever em Dívida Ativa os valores que lhes são devidos em decorrência de pagamento indevido ou a maior de benefícios previdenciários, muito embora essa permissão já estivesse amparada em outros dispositivos legais, tais como o art. 39, §2º, da Lei 4.320/1994 e o art. 1º da Lei 6.830/1980.

Alega que: "Ainda que se cogite, apenas a título de argumentação, de que a inscrição em Dívida Ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente somente passou a ser legitimada com o advento da norma contida no § 3º do art. 115 da Lei nº 8.213/91 (inserida pelo art. 11 da Lei 13.494/17), entende-se que não se mostra possível a extinção dos presentes autos de executivo fiscal, uma vez que com a edição da MPv nº 780/2017 e sua conversão em lei, ocorreu a convalidação legislativa do ato de inscrição em Dívida Ativa do crédito exequendo." (fls. 04 do ID nº 41208518)

Nessa linha de entendimento, argumenta que está caracterizada ofensa ao art. 493 do CPC, por não ter a decisão recorrida observado o disposto no §3º, do art. 115 da Lei 8.213/1991, incluído pela MP nº 780, de 19/05/2017.

Plêiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de que seja reformada a sentença extintiva da execução, determinando-se o retorno dos autos à Origem para seu regular prosseguimento.

Sem intimação da parte contrária para oferta de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, IV, do CPC.

De fato, buscou o INSS, por meio da presente execução fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, é inadequada esta via processual para a cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada pelo C. STJ no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.**

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer; e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. **A ninguém de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.** Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, nula a Certidão de Dívida Ativa em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC/1973:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO**

(...)

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

(...)

(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

No caso concreto, a dívida cobrança refere-se ao período das competências entre 06/2009 a 04/2015, com lançamento do crédito que ora se pretende executar ocorrido em 13/12/2016. Assim, não há falar em aplicação do § 3º do art. 115 da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 13.494/2017 e alterada pela MP nº 871/2019, ao caso concreto, considerando que todos os fatos se deram anteriormente a tal inativação legislativa, sendo certo que eventual entendimento contrário implicaria violação ao princípio da irretroatividade tributária.

Por tais razões, não há se falar em aplicação ao disposto no art. 493 do CPC, ante a nulidade da CDA que embasa a presente execução, estando correto o decreto extintivo do feito, sem resolução do mérito.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

prfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149697-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FATIMA DONIZETI PASTORELLI COLLETTI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Intime-se novamente o patrono da autora para que traga aos autos documentos legíveis que foram apresentados na presente ação, tais como CTPS, Certidão de Óbito e outros.

Prazo: 10 dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026980-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RAFAEL GALLI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JANETE CRISTINA SANTOS CHAVES - SP217188-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RAFAEL GALLI DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 84788317 - Pág. 81 e ss.) julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade total e permanente para a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (psiquiatria), bem como estudo psicológico do autor; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra-se observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra-se destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO.)*

A alegação de cerceamento de defesa, em virtude de que necessário a realização de estudo psicológico, não prospera da mesma forma. A aferição de existência de incapacidade depende, tão-somente, da prova pericial, não se prestando outro tipo de prova a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGÊNCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TÉCNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE NOVA PROVA TÉCNICA. DÚVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPÓTESE DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*

*- Omissis."*

*(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sival Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*

*Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o consequente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA. Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis. (AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 84788317 - Pág. 51 e ss.) afirma que RAFAEL GALLI DOS SANTOS apresenta “*Transtorno Afetivo Bipolar em Fase Depressiva Moderada (F31.3 de acordo com a CID 10)*”, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho desde 06/01/2016 (item 9, pág. 55).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a manutenção do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento do benefício da aposentadoria por invalidez não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 2 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010112-30.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIS DA SILVA BARROS

Advogado do(a) APELADO: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 01/02/2003 a 18/06/2014 e a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, bem como o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (id 138122704 e id 138122712).

Em suas razões recursais, o INSS requer a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DO REEXAME NECESSÁRIO**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

**§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifêi.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

## **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.".

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implementação dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalte que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*



"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividade especial na empresa "Permetal S/A Metais Perfurados", no período de **01/02/2003 a 18/06/2014**, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo com o PPP juntado aos autos (id 138122680, págs.60/63), o demandante laborou exposto a ruído acima de 90 dB (A), de 01/02/2003 a 31/12/2011, e acima de 85 dB(A), de 01/01/2012 a 18/06/2014, ou seja, em intensidades superiores ao limite legal de tolerância então vigente.

Importante assinalar a regularidade formal do referido PPP, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura da empresa empregadora com o respectivo carimbo, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Ressalte-se, outrossim, que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertido o período especial reconhecido neste feito e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 138122682, pág.82), verifica-se que o autor totaliza, até 19/07/2019 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem anexa à sentença (id 138122713).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 31 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005511-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE SOARES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por JOSE SOARES DE CARVALHO em face de sentença que indeferiu a inicial nos termos dos artigos 64, § 1º e 330, § 1º do Novo Código de Processo Civil, emanação de natureza previdenciária objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ao argumento de que a parte autora deveria ter proposto a ação em uma das Varas Federais ou no Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Alega a parte autora, em síntese, a competência da Justiça Estadual de Diadema, porquanto é facultado ao segurado ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, a parte autora de demanda previdenciária pode propô-la na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

Segundo entendimento jurisprudencial, o constituinte pretendeu conferir ao segurado/beneficiário a faculdade de optar pelo ajuizamento da demanda onde menos transtorno lhe advenha, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, garantindo-lhe ampla acessibilidade ao Judiciário.

Elucidando esse entendimento, destacam-se os seguintes precedentes do STJ e deste Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO.*

1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior.

2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irresignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante.

3. Conflito de competência não-conhecido.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322 Processo: 200601537390 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/02/2007 Documento: STJ000738256 DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:201 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.*

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.

2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188 Processo: 200400569930 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/05/2006 Documento: STJ000699059 DJ DATA:02/08/2006 PÁGINA:225 - Relator(a) PAULO MEDINA)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara

Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula

33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Na esteira desse entendimento, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689, reconhecendo que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º), perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

In casu, considerando que a Comarca de Diadema, onde é domiciliada a parte autora, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, há de se concluir que, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República, remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Por fim, é de se ressaltar que a competência relativa não pode ser declinada de ofício. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCETE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.*

- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.

- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.

- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.

- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor; seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.

- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).

- Conflito de competência julgado procedente."

(CC n° 10660, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.

Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio.

Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário.

Agravo de instrumento provido."

(AI n° 350647, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25.05.2009, v.u., DJF3 26.06.2009, p. 438).

Posto isso, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, determinando-se o regular processamento do feito perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 2 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026055-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834

AGRAVADO: MILTON OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 6.985,37, o qual corresponde a 10% da diferença entre o valor acolhido pelo Juízo a quo (R\$ 256.670,63) e a conta apresentada pela autarquia (R\$ 69.853,69).

Alega o agravante, em síntese, que o título executivo judicial condicionou o índice de correção monetária ao que viesse a ser decidido no RE 870.947/SE. Contudo, antes da definição, o executado resolveu executar desde logo as parcelas que entendia devidas, não restando outra opção ao INSS, a não ser apresentar impugnação à execução, ante a presunção de constitucionalidade a TR.

Contudo, logo após a definição do tema 810, com a rejeição dos embargos declaratórios pela modulação, o INSS prontamente concordou com a utilização do IPCA-E, razão pela qual não pode ser considerado sucumbente se cumpriu integralmente as condições previstas no título judicial.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, visando a obstar eventual pagamento indevido. Ao final, requer o provimento do agravo, excluindo-se sua condenação ao pagamento de honorários de sucumbência.

**É o relatório.**

No caso dos autos, o título judicial condenou o INSS a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por idade da parte autora, tendo determinado, quanto aos juros e correção monetária do débito, observância ao entendimento que foi firmado no RE 870.947, em 20/09/2017, sem estabelecer condições em relação à necessidade de seu trânsito em julgado ou eventual modulação de seus efeitos.

Na fase de cumprimento de julgado, a autora apresentou cálculos de liquidação, no valor de R\$ 258.735,21, atualizado até 06/2019.

Por ocasião do início da execução, o STF, no julgamento do RE já havia declarado a inconstitucionalidade da TR, para a fase de atualização da condenação, estando pendente, tão somente, o julgamento de embargos de declaração opostos pelo ente público, visando à modulação de seus efeitos, não tendo sido, contudo, atribuído efeito suspensivo ao recurso em questão.

Intimado dos cálculos apresentados pela parte autora, o INSS ofereceu impugnação à execução, apontando como devido o valor de R\$ 186.816,94, atualizado até 06/2019.

Em resposta, o exequente discordou dos valores apurados pela autarquia.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que apresentou parecer e cálculos, apurando o valor de R\$ 216.747,13, atualizado até 06/2019, em relação aos quais o INSS manifestou concordância.

O Juízo a quo proferiu decisão julgando parcialmente procedente a impugnação, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores homologados e aqueles apontados pelo INSS como devidos, por considerar que os valores que foram objeto de homologação mais se aproximam daqueles que foram apontados como devidos pela exequente.

A posterior concordância da autarquia como *quantum debeatur* apurado pelo contador judicial caracteriza reconhecimento jurídico do pedido.

Ematensão ao princípio da causalidade, correta a atribuição de responsabilidade pelo ônus de sucumbência à autarquia, eis que o impugnado precisou recorrer aos serviços de seu patrono para oferecer defesa na impugnação à execução, sobretudo diante da resistência inicial oferecida pelo impugnante.

Os honorários de sucumbência fixados no cumprimento de sentença devem observar as regras previstas no CPC em vigor.

Nesse passo, está correta a condenação do impugnante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores que foram por ele apontados como devidos e aqueles que foram efetivamente acolhidos na execução, nos termos do art. 85, §3º, I, do NCPC.

Elucidando esse entendimento, in verbis:

*PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 519 DO STJ. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA ENTRE OS CÁLCULOS OFERTADOS.*

- A Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no §1º do artigo 85.

- Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

- No caso concreto, o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito.

- Em sede de execução, a base de cálculo da verba advocatícia é representada pela diferença entre o montante pretendido e o valor apurado como efetivamente devido. Precedentes.

- Honorários advocatícios, a cargo do INSS, fixados no percentual de 10% (dez por cento), nos termos artigo 85, §2º do CPC, a incidir sobre a diferença entre o valor pretendido e o montante acolhido como devido para o prosseguimento da execução.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032379-20.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intem-se para contraminuta –art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003049-70.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO HONORIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SEBASTIAO HONORIO DA COSTA em face do julgado ID 98311439, que deu provimento à sua apelação, para determinar que o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo.

Em suas razões de embargos, a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios consoante disposto no art. 85, §11 do Código de Processo Civil.

Pugna pelo provimento dos embargos, inclusive para fins de questionamento.

É o relatório.

**Decido.**

Considerando que a r. sentença "a quo" é ilíquida, não incidem honorários recursais, remetendo-se a fixação do percentual da verba honorária para a fase de liquidação, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC, "verbis":

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

[...]

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado".

Nesse sentido, cito precedentes do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA. ESTIPULAÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE. I - Não é devida a fixação do quantum relativo aos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, quando a sentença proferida não for considerada líquida pelo julgador, o que inviabiliza a majoração determinada no referido dispositivo legal. Precedente: EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017. II - Recurso especial improvido. (STJ, Resp 1.749.892, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16.10.2018).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 85, § 4º, II, DO CPC/2015. PERCENTUAL QUE SERÁ FIXADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. 1. É entendimento assente no STJ que "a reforma in totum do acórdão ou da sentença acarreta inversão do ônus da sucumbência, ainda que não haja pronunciamento explícito sobre esse ponto" (REsp 1.129.830/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/3/2010). 2. Não obstante tal efeito constituir decorrência lógica do provimento do Recurso Especial, já se admitiu a interposição de Embargos de Declaração para esclarecer essa situação (EDcl no REsp 892.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/12/2008). 3. No caso dos autos, apesar do provimento do Recurso Especial com a expressa condenação do Estado de Minas Gerais ao pagamento de valores a título de FGTS durante o período trabalhado, trata-se de sentença líquida, pois desconhecido o conteúdo econômico do pleito. 4. Desse modo, justifica-se a definição do percentual dos honorários sucumbenciais somente quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, inciso II, da Lei 13.105/2015. 5. Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais, com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015, está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada quando não imposta. 6. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para integração do julgado. (EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017).*

Posto isso, dou parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para esclarecer a incidência da verba honorária.

Intem-se.

Posteriormente, conclusos.

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285494-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DAYANE RAFAELA BARBIERI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DAYANE RAFAELA BARBIERI DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada coma conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo coma Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 136828976 e 136828993), afirma que DAYANE RAFAELA BARBIERI DOS SANTOS, aeromoça, apresenta "CID 10 D48 Neoplasia de comportamento incerto ou desconhecido de outras localizações e de localizações não especificadas. CID F43.0 Diagnóstico de Depressão e Ansiedade pelo Estresse. CID F41.0 Ansiedade Paroxística", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois "a periciada tem diagnóstico de depressão, ansiedade pelo estresse e ansiedade paroxística em uso contínuo e regular de medicações. No entanto, não foram encontradas no exame neuropsicológico e físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo" e em que pese a "deformidade em porção distal de dedo 1 MSE, há ausência de sinais de instabilidade articular, sinal de Laségue modificado negativo, musculatura eutrófica, ausência de pontos-gatilhos ativos e extremidades sem edemas. Membros simétricos".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C/J2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.



São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000930-13.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

APELADO: JOSE TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando contradição na r. decisão terminativa ID 132948476, que deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do período de 05/03/1997 a 18/11/2003 e determinar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária.

A parte autora sustenta, em síntese, omissão, para que esta Corte se manifeste de forma explícita desde quando deverá ser pago as parcelas em atraso ou se mantém determinado na r. sentença, bem como não ficou claro com relação aos honorários advocatícios (sucumbenciais).

**É o relatório.**

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprê enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Com relação ao termo inicial da revisão do benefício não há que se falar em omissão, de vez que não houve questionamento em sede de apelação, prevalecendo o quanto determinado em sentença.

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Por outro lado, não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão. Deste modo, verifico que o autor não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

### **Nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, conclusos.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5331805-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCOS BENEDITO F DAMOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS BENEDITO F DAMOTA

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em PPP e laudo técnico conclusivo pela insalubridade da atividade exercida pela parte autora, com exposição a ruído acima dos limites legais, bem como a agentes químicos, não se tratando, assim, de reconhecimento da especialidade tão só em razão da atividade como trabalhador rural, como argumentado pela autarquia.

Outrossim, entendo inexistir a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331270-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ANGELO TAROSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANGELO TAROSI

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Da mesma forma, indefiro o pedido de concessão de tutela de urgência, formulado pela parte autora, tendo em vista que suas argumentações confundem-se com o próprio mérito da ação, que já foi aprofundadamente analisado em primeiro grau, devendo, pois, seus argumentos serem oportunamente analisados quando do julgamento do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000507-78.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CHEFE AGÊNCIA INSS ITUVERAVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROGERIO DE MORAIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA SILVA ELEOTERIO - SP235450-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por ROGERIO DE MORAIS RODRIGUES contra ato do Chefe do INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL – AGÊNCIA ITUVERAVA/SP, consistente no indeferimento do pedido de auxílio-doença em razão de eventual falta de cumprimento de carência.

A r. sentença (ID 138113913) julgou procedente o pedido e concedeu a segurança determinando à Autoridade Impetrada que implantasse o benefício de auxílio-doença com data de cessação em 30/05/2019. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor da Súmula 105 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS defendendo que foi correta a decisão administrativa uma vez que o autor não cumpriu as seis contribuições mínimas exigidas, de 27/06/2017 a 17/01/2019 (art. 27-A - Lei 13.457/2017), para recuperar a carência, bem como não se trata de nenhuma doença que dispensa a carência para a concessão de benefício por incapacidade, as quais estão elencadas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, na Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/2001 e no art. 67, inciso III, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS.

Com contrarrazões, os autos foram enviados a este Tribunal.

O Ministério Público Federal emitiu parecer (ID 138606077) sem pronunciamento sobre o mérito da causa pois o presente caso não envolve interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que justifique a intervenção do Ministério Público na qualidade de fiscal da ordem jurídica.

É o relatório.

DECIDO.

O mandado de segurança destina-se a proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa física no exercício de atribuições do Poder Público (CR/1988, art. 5º, LXIX).

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos que não reclamem dilação probatória para a sua verificação.

O objeto do presente "*mandamus*" é a concessão do benefício de auxílio-doença indeferido sob a alegação de eventual falta de cumprimento de carência.

DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. DA ALEGADA INCAPACIDADE.

In casu, os extratos do CNIS (ID 138113925) informam que ROGERIO DE MORAIS RODRIGUES recolheu contribuições ao RGPS desde 2004 como empregado e como contribuinte individual, sendo os últimos recolhimentos de 15/07/2015 a 08/12/2015, 27/06/2016 a 27/09/2016, 01/07/2018 a 31/10/2018. Requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 15.12.2018 que restou indeferido e, assim, impetrou o presente mandado de segurança.

A perícia administrativa (ID 138113824 - Pág. 1) afirma que o autor apresentava "*CID I21. Infarto agudo do miocárdio*", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou-se a data do início da incapacidade em 26/11/2018.

Presente a qualidade de segurado, uma vez que o autor deixou de contribuir ao Sistema por estar acometido da mesma moléstia que o incapacitou, segundo constatação pericial.

Assim entende a jurisprudência:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º. DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. A ausência de recolhimentos ao RGPS se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que a autora é portadora; tendo a jurisprudência flexibilizado, em situações tais, o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em incapacidade preexistente, pois esta decorreu do agravamento e, quando teve início, a autora mantinha a qualidade de segurada do RGPS, mais ainda considerando-se que o documento acostado aos autos, em que há registro da existência da moléstia (atestado médico), foi emitido quando a autora já havia voltado a recolher contribuições à Previdência Social e recuperado a qualidade de segurada, sendo o caso de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei 8.213/91. Precedente do STJ.

3. Os documentos que comprovam o recolhimento das contribuições ao RGPS no período entre agosto/2012 e janeiro/2013 não foram impugnados pelo INSS na contestação, mas, tão só, nas razões do apelo, encontrando-se preclusa a questão.

4. Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho. Precedentes do STJ.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0039799-79.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016)

É cediço que: "não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias" (Resp 134212-sp- Relator Ministro Anselmo Santiago- DJ 13.10.1998- p.193).

Quanto à carência, a parte autora apresenta moléstia que possui atenção especial para o preenchimento do requisito da carência.

O art. 151 da Lei nº 8.213/91, a Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/2001 e o art. 67, inciso III, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS, elencam moléstias que dispensam a carência para a concessão de benefício por incapacidade, a saber:

"Art. 67. Independente de carência a concessão das seguintes prestações: [...]"

III - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos casos de acidente de qualquer natureza, inclusive decorrente do trabalho, bem como nos casos em que o segurado, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças ou afecções relacionadas abaixo:

a) tuberculose ativa; b) Hanseníase; c) alienação mental; d) neoplasia maligna; e) cegueira; f) paralisia irreversível e incapacitante; g) cardiopatia grave; h) doença de Parkinson; i) espondilartrose anquilosante; j) nefropatia grave; l) estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); m) Síndrome da Imunodeficiência Adquirida-AIDS; n) contaminação por radiação com base em conclusão da medicina especializada; ou o) hepatopatia grave."

Assim, o autor está dispensado do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo médico pericial atestou ser ele portador de doença acima relacionada, qual seja, cardiopatia grave em razão de infarto agudo do miocárdio.

Como a sua incapacidade tem natureza temporária, apesar de total, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Não merece reparos, portanto, a sentença concessiva da ordem.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao reexame necessário e à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

**São Paulo, 3 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334542-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N, EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N, FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em laudo técnico conclusivo pela incapacidade da parte autora, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004285-52.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA REGINA PEREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ REINALDO CAPELETTI - SP287142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar à autarquia que reconheça o período especial de 02/08/1996 a 02/12/2018, implantando, em favor da parte autora, o benefício de aposentadoria especial, a partir de 02/12/2018. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados com juros e correção monetária na forma ali especificada, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, "que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC)".

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, o reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo no período declarado no *decisum*. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, "caso a parte não prove que juntou os mesmos documentos no âmbito do procedimento administrativo", bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo legal e nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também **destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial**, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

## DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos “trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins”, o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a “microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas”, como ocorre em “a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados”.

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.



5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia posta no recurso autárquico cinge-se ao reconhecimento da especialidade dos serviços prestados pela autora, como auxiliar e técnica de enfermagem, ao “Instituto das Pequenas Missionárias de Maria Imaculada” (IPMMI – Obra de Ação Social PIO XII - Hospital PIO XII), no período de **02/08/1996 a 02/12/2018**.

Pois bem, de acordo com o PPP colacionado aos autos, emitido em 19/06/2020 (id 144009758), no exercício de suas funções a partir de 02/08/1996, a demandante trabalhou exposta a agentes biológicos (bactérias, fungos e vírus), em virtude do contato com pacientes e materiais infecto-contagiantes, o que se vê da descrição de suas atividades, de forma contínua, durante todo o interregno de tempo em questão.

Ressalte-se que, embora conste, no aludido documento, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a nocividade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido neste feito e aquele enquadrado na via administrativa (**17/11/1980 a 15/07/1983** - id 144009756, pág.74) totalizam 25 anos de labor em condições especiais.

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus a autora à aposentadoria especial postulada, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data de **02/12/2018**, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já admitiu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

[...]

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 09/07/2020, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Finalmente, considerados os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015 e o entendimento reiterado desta Oitava Turma nas ações previdenciárias, fixo os honorários advocatícios, a cargo do INSS, em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, que concedeu o benefício pleiteado, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 15 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004081-59.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5275142-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA DE FATIMA SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN ELIAS MARTINS DE SOUZA - SP124500-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por TEREZINHA DE FÁTIMA SOARES DE OLIVEIRA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 06/02/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora é contribuinte individual e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural, uma vez que seu marido é aposentado, razão pela qual a ela não pode ser estendida a qualidade de ruralista.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do INPC, em relação aos juros e correção monetária e a remessa necessária, com diferimento de honorários advocatícios, diante da iliquidez da sentença.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 06/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifei nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza ruralista dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rúricola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

De início, afasto o pleito de remessa necessária veiculado na apelação.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não é o caso de **reexame necessário**.

A parte autora, TEREZINHA DE FÁTIMA SOARES DE OLIVEIRA, nasceu em 20/05/1957 e completou o requisito etário (55 anos) em 20/05/2012, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Assevera que trabalha na lavoura desde os 14 anos de idade, em Pereiras, como genitor até 1974 quando se casou e foi residir no sítio do sogro até 1990. Depois que o sogro faleceu o marido herdou a pequena propriedade, onde continuaram a laborar como rúricolas.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento no ano de 1974, na qual consta a profissão do marido lavrador;

- Registro de propriedade rural da família em julho de 1998;

- Notas fiscais de produtor rural em nome do marido.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme s Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Lembro que o fato de tratar-se de contribuinte individual não é óbice à concessão do benefício, tampouco a aposentadoria do marido, uma vez que as provas de trabalho rural pela autora compõem início razoável de prova material do labor rúricola.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

## DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

## ORE é de aplicação imediata porque publicado na data do julgamento.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da sentença que majoro para 12% do valor da condenação até a data da sentença, uma vez infrutífera a apelação, nos termos do art.85, §11, do CPC.

Isenção de custas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, para MANTER o benefício de aposentadoria por idade à autora.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008211-56.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSELINA DE OLIVEIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

APELADO: JOSELINA DE OLIVEIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 131836356) opostos pelo INSS, alegando obscuridade, contradição e omissão na r. decisão terminativa ID 130890928, que negou provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária em sede de ação proposta objetivando a conversão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou sua revisão.

A autarquia embargante sustenta, em síntese que não restou comprovada, na forma das normas de regência, a especialidade nos períodos de 29/04/1995 a 12/10/1999 e de 13/11/1999 a 18/08/2008, de vez que o enquadramento é restrito aos segurados que trabalharam diretamente com pacientes portadores de doenças infeccio-contagiosas, segregados em áreas ou ambulatórios específicos, e, também, aos que manuseiam exclusivamente materiais contaminados provenientes dessas áreas.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A autarquia embargante sustenta, em síntese que não restou comprovada, na forma das normas de regência, a especialidade nos períodos de 29/04/1995 a 12/10/1999 e de 13/11/1999 a 18/08/2008, de vez que o enquadramento é restrito aos segurados que trabalharam diretamente com pacientes portadores de doenças infeccio-contagiosas, segregados em áreas ou ambulatórios específicos, e, também, aos que manuseiam exclusivamente materiais contaminados provenientes dessas áreas.

No ponto, permanece controverso nos autos o reconhecimento da especialidade dos períodos de 29/04/1995 a 12/10/1999 e de 13/11/1999 a 18/08/2008. O PPP de fs. 73/75 consigna que a autora, no período de 01/11/1992 a 18/08/2008, na Saúde Santa Marcelina, exerceu o cargo de auxiliar de enfermagem, sujeita a risco de contaminação por agentes biológicos infecciosos, atraindo a incidência dos decretos 83.080/79 e 2.172/97 e 3.048/99, respectivamente nos itens 1.3.4, 3.0.1 e 3.0.1, em razão do trabalho com permanente exposição ao contato com doentes ou materiais infeccio-contagiantes. Deste modo, o reconhecimento da especialidade deve ser mantido. Deste modo, verifico que o embargante não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o

meio hábil, para se alterar o julgado.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intímem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330558-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO JOELSON POLICANTE RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DOS SANTOS SILVA - SP347807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Indefiro, por ora, o pedido de tutela antecipada, com concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pela parte autora, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, não tendo sido negada a incapacidade do autor, baseando-se a decisão na perda da sua qualidade de segurado, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso, oportunidade em que o pedido de tutela será novamente analisado.

Int.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083274-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI APARECIDO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – emanação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da última internação (02/2018), até fevereiro de 2021 (dois anos após o laudo), oportunidade em que deverá submeter-se a reavaliação, vedada a cessação automática do benefício, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (aplicando-se o IPCA-E) e juros de mora (nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ, ficando dispensado do reembolso das custas e despesas processuais, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pugnano, preliminarmente, pela suspensão da tutela antecipada; no mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial em juízo, bem como seja aplicada a Lei nº. 11.960/2009 em relação à correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO CONCRETO.

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 98368722 – págs. 1/8) informa que o autor CLAUDINEI APARECIDO SILVERIO DA SILVA verteu contribuições ao regime previdenciário desde 1968, como empregado e como contribuinte individual, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 01/04/2011 a 21/11/2016. Recebeu auxílio-doença de 17/05/2016 a 10/07/2016. O ajuizamento da ação ocorreu em 24/10/2018.

Portanto, como a parte autora recolheu mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, a qualidade de segurado prevista no § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 98368738) afirma que o autor é "*dependente de álcool desde há 10 anos com piora intensa há 6 meses. Faz tratamento com psiquiatra e permaneceu internado em Hospital psiquiátrico há 30 dias*", tratando-se enfermidade que caracteriza sua incapacidade total e temporária para o trabalho desde 02/2018 (data da última internação psiquiátrica).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
- Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.
- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).
- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).
- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.
- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.
- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.
- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infrigência ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença, na forma fixada na r. sentença recorrida.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA* Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)



*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Rejeito o pleito de se atribuir efeito suspensivo ao recurso, vez que estão presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, portanto, correta a concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar, quanto a correção monetária do débito, a observância ao disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução 267/2013 do Cjf, aplicando-se, portanto, o INPC, em substituição ao IPCA E, observando-se o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002782-84.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADAO MIGUEL ALVES

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ADÃO MIGUEL ALVES contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença datada de 14/08/2013, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para “converter o LOAS em aposentadoria rural por idade”, a partir da data da citação, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS requer a apreciação do reexame necessário, a concessão do efeito suspensivo e, no mérito, alega, em síntese, que o autor não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, não restando comprovado o cumprimento do período de carência, uma vez que percebeu benefício assistencial de 2004 a 2012.

Requer, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento, a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da causa e a isenção do pagamento das custas processuais.

No que diz com a correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito tempus regit actum, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*“As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, “verbis”:

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgResp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.**

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

De início, sobre o reexame necessário, tenho que o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários-mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos a execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

**PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.**

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

**Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.**

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários-mínimos, não é o caso do reexame necessário.

Passo ao exame do recurso.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior; a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CIVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 13/12/1939 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 13/12/1999, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 108 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Título eleitoral em nome do autor, expedido em 1982, no qual está qualificado como lavrador;
- Certidão de nascimento de filhos do autor, registrados em 1976 e 1983, nas quais está qualificado como lavrador;
- Contrato de Compra e Venda de imóvel urbano, datado de 1996, no qual está qualificado como lavrador;
- Extrato do sistema CNIS, demonstrando que o autor recebe benefício de amparo social ao idoso desde 13/12/2004;

Narra a inicial que o autor sempre laborou como trabalhador rural.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmam que o demandante sempre trabalhou em lavoura.

Com efeito, Kalli Nabhan de Barros, que conhece o autor há quase quarenta anos, afirma que ele trabalhava em terras de terceiros, que trabalhou por muito tempo, cerca de 17, 18 anos ou mais, que o autor plantava no local, que trabalhava com a esposa e filhos, cita nomes de algumas fazendas nas quais ele trabalhou e declara que o demandante nunca laborou na cidade.

Marcos Lopes Nogueira, por sua vez, que conhece o autor há trinta e poucos anos, afirma que ele trabalhou na Fazenda Polador, por vinte e poucos anos, na Fazenda São Marcos, por dez anos, que, nesta, ele trabalhava em uma chácara de cerca de quatro ou cinco hectares, com plantação de arroz, feijão e um pouco de gado e também na Fazenda Norte, por oito anos, que depois acha que passou a receber um benefício.

O autor, em seu depoimento pessoal, confirma que trabalhou em diversas fazendas durante sua vida, nunca tendo trabalhado na cidade e que parou há cerca de cinco anos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tornar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da imediatidade mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Observo, ainda, que o recebimento do benefício assistencial pelo autor se iniciou em 2004, portanto, em data posterior ao implemento do requisito idade, que se deu em 1999, portanto, não servindo como argumento para afastar o direito do autor ao recebimento do benefício.

Assim sendo, não merece procedência o recurso, razão pela qual mantenho a sentença, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário-mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

**Data de início do benefício:** Ausente requerimento administrativo, a data inicial do benefício deve ser mantida na data da citação, em 16/04/2012 (Id. 328109, pág. 2), quando o autor reuniu os requisitos para a obtenção do benefício e a autarquia ficou ciente do pedido.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056833020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**

Os honorários advocatícios foram fixados com razoabilidade, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, diante do grau de complexidade da causa e parâmetros legais, uma vez fixado o valor da condenação.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, mantenho a antecipação de tutela.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 16), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária, os juros de mora e as custas, nos termos supra.

Prejudicado o pedido de efeito suspensivo diante da presente decisão.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008099-92.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDESIO CORREIA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: NAARAI BEZERRA - SP193450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 01/07/86 a 12/02/93 e 02/05/94 a 14/11/13, e condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (20/08/2013). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados, “**devidamente atualizados desde o momento em que deveriam ter sido pagos, e acrescidos de juros de mora desde a citação, em consonância com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente por ocasião da liquidação de sentença**”. Honorários advocatícios fixados “no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, [...]”, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ)”.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão proferida, em sede de repercussão geral, no RE 870.947-SE. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros do benefício a contar da citação, bem como a aplicação da TR, como índice de correção monetária até setembro/2017 e, após, o IPCA-E.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise dos presentes autos de processo.

De logo, no tocante à necessidade de suspensão do feito, destaco que esta questão será abordada após o exame do mérito recursal.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física** considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelha a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessária de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

*IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões**, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o **ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

#### **DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*



V1 - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Impende assinalar, apenas a título de esclarecimento, que não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DÍVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, fez-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu que o autor prestou serviços em condições especiais nas empresas “Colméia S/A Indústria Paulista de Radiadores” e “Borlem S/A Empreendimentos Industriais”, nos períodos, respectivamente, de 01/07/1986 a 12/02/1993 e 02/05/1994 a 14/11/2013.

Do compulsar dos autos, verifico que, de acordo com o PPP juntado sob id 89655197, págs.37/38, no primeiro interstício (01/07/1986 a 12/02/1993), o labor se deu mediante submissão, entre outro, ao agente agressivo calor, com temperatura de 30,6 IBUTG, enquadrando-se, portanto, no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.1, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79. Observe-se que não há registros quanto à utilização de EPI eficaz.

No que tange ao segundo vínculo (02/05/1994 a 14/11/2013), também foi apresentado PPP (id 89655197, págs.103/120), demonstrando que o autor trabalhou exposto a determinados fatores de risco, tais como ruído em intensidades superiores a 90 dB (A), ou seja, acima dos limites legais de tolerância então vigentes.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da insalubridade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, até a data do requerimento administrativo (20/08/2013 - id 89655197, pág.18).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o demandante à aposentadoria especial vindicada, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Recurso Especial do segurado provido."*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, conforme estabelecido na sentença, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, diante do teor desta decisão, desnecessária a suspensão do presente processo postulada pelo apelante, tanto mais levando em conta que, no julgamento realizado em 03/10/2019, a Suprema Corte houve por bem rejeitar os embargos de declaração apresentados no mencionado RE 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5294656-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: ARLETE FIGUEIRA DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SAMUEL RODRIGO DA SILVA - SP390795-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras de direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos. 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento". (STJ, 1.ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifei.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000118-05.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

APELADO: LUIZ CARLOS STEFANI

Advogado do(a) APELADO: GISELE APARECIDA FLORIO RIBEIRO - SP266015-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a publicação, no Diário de Justiça Eletrônico – DJE –, da(o) r. decisão/despacho id 146432531.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

LUIZ CARLOS STEFANI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a repetição de indébito e danos morais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inexistência do débito e condenar a Autarquia a devolver todos os descontos realizados indevidamente do benefício da parte autora (ID 89034476, p. 89/95).

Apelou o INSS, aduzindo a possibilidade de cobrança dos valores recebidos indevidamente. Caso mantida a condenação, aduz que em relação aos juros de moa e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 (ID 89034476, p. 102/111).

Apelou a parte autora, aduzindo que faz jus à indenização por danos morais e a majoração dos honorários advocatícios (ID 89034476, p. 130/139).

Contrarrazões da parte autora (ID 89034476, p. 119/129).

Contrarrazões do INSS (ID 89034476, p. 147/153).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm condição de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

O presente feito trata da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social, que é o Tema 979 do STJ, ainda não julgado.

Determino a suspensão da tramitação do presente feito até o julgamento do Tema 979.

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179578-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEONICE BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Cleonice Batista diante de sentença de ID 125782320, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 125782326), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136888325).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

Os laudos médicos periciais (ID 125782286 e ID 125782307), realizados em 30/08/2018 e 17/05/2019, indica que a autora apresenta epilepsia, bursite suprapatelar no joelho e cisto de baker.

Nesse sentido, o perito afirma que as doenças relatadas pela autora são passíveis de controle e tratamento, com a possibilidade de ficar assintomática. Ainda que apresente sintomas de dor, não apresenta nenhuma limitação funcional do seu joelho. Por fim, o histórico de epilepsia desde a infância não é condição de impedimento para execução de atividades, estando capacitada para exercícios da vida.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

A carência financeira restou demonstrada pela r. sentença de origem (ID 125782320).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271307-95.2020.4.03.9999

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Vanda Auxiliadora de Faria diante de sentença de ID 134634151, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 134634157), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 137668842).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependa de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 134634131), realizado em 10/05/2019, indica que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo, cefaleia e depressão. Nesse sentido, o perito afirma que a autora não apresenta incapacidade laborativa.

Resalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde como de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).
5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.
6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017..DTPB:.)

No caso dos autos, não se verifica que existam limitações significativas para obstruir a participação da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002779-63.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELAINE GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HELAINE GARCIA DOS SANTOS - SP95949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000465-45.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEONICE PIRES TORRES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Cleonice Pires Torres diante de sentença de ID 135430583, fls. 195 a 199, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 135430583, fls. 203 a 209), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136958789).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

Os laudos médicos periciais (ID 135430583, fls. 125 a 135 e 182 a 185), realizados em 10/12/2015 e 18/08/2016, indica que a autora apresenta fibromialgia e poliartralgia e transtorno depressivo recorrente com episódio atual leve.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho e para as atividades da vida civil.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012268-90.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SYDNEI LOURENCO DUARTE

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARALONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em PPP demonstrativo da periculosidade da atividade exercida, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008712-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS ALBERTO SPINOLA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO SOARES PINTO - SP302788-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

CARLOS ALBERTO SPINOLA ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento de períodos que entende insalubres não reconhecidos na via administrativa, laborado como sócio gerente nas empresas Auto Posto Mutinga Ltda (22/01/71 a 30/04/73) e Posto de Serviços Spinola Ltda (20/05/74 a 23/10/96), com a consequente revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 22/08/2005 como pagamento dos atrasados.

Contestação (fs. 40).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (fs. 226/231).

Apelação da parte autora (fs. 233/242), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Destá forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

### DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 db), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISIVO Nº 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RUIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapreensíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...](AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...](APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos e empresas Posto Mutinga Ltda (22/01/1971 a 30/04/1973) e Posto de Serviços Spinoia Ltda (20/05/1974 a 23/10/1996). No caso concreto, considero importante destacar que o autor não era empregado, mas sócio-gerente das duas empresas, na verdade uma empresa só, pois a segunda é sucessora da primeira, conforme ficha cadastral da Junta Comercial de São Paulo (fs. 56). Apresentados formulários DSS 8030 (fs. 19/20) extremamente genéricos e assinados por Marco Antônio Spinoia, sócio do autor. Menção a ruído, sem quantificação e laudo das condições ambientais de trabalho (fs. 21/24), o qual conclui, contraditoriamente, que o autor trabalhou em condições insalubres, mas não faz jus ao adicional de insalubridade. Diversamente do empregado fientista que trabalha diretamente na atividade fim de abastecer os veículos, o abastecimento por parte do proprietário é ocasional. Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005315-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JURANDIR DANIEL DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: VALDEIR APARECIDO DA SILVA - MS16978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por JURANDIR DANIEL DE SOUZA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 31/03/2020 julgou procedente o pedido, para conceder o benefício à autora e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo, primeiramente, efeito suspensivo da tutela, diante da irreversibilidade do provimento.

No mérito, pugna pela improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária, diante escassez da prova material que não demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz ainda que a autora não comprova a imediatidade anterior do labor rural, uma vez que gozou de auxílio-doença no período de 2013 a 2018, conforme informativos do CNIS, não tendo comprovado atividade nos últimos cinco anos anteriores ao implemento de requisitos que devem ser simultâneos.

Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros e correção monetária conforme a TR, isenção de custas e redução de honorários para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 31/03/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividade** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, JURANDIR DANIEL DE SOUZA, nasceu em 22/07/1956 e completou o requisito etário (60 anos) em 22/07/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que trabalha como lavrador desde 2001, como produtor rural em Siderolândia/MS.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento;

- Matrícula no Sindicato de Trabalhadores Rurais de Terenos/MS EM 1999;

- Termo de Apreensão pelo Controle de Zoonoses em 2001;

Certidão do INCRA COM CADASTRO DE ASSENTAMENTO NO PROJETO ELDORADO II, em 29/08/2006, em gleba rural;

DANFE, IAGRO e extrato de pagamento de auxílio-doença em 2016;

- Conta residencial em 2013;

Cadastro de Assentamento para criação de gado para leite, em 13/06/2011.

O autor pede reconhecimento de labor rural desde 2001, sendo que de 2013 a 2018 recebeu auxílio-doença não intercalado com contribuições previdenciárias, uma vez que pede aposentadoria após o gozo de auxílio-doença sem verter pagamentos à autarquia.

A respeito, destaco:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

[...] II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

Também verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Os documentos trazidos aos autos demonstram que a autora, após o período de recebimento de auxílio-doença, não retornou ao trabalho, tampouco efetuou o recolhimento de contribuições à Previdência Social. Deste modo, descabe a sua contagem como tempo de contribuição.

Com efeito, os informativos do CNIS em nome da parte autora trazem diversos vínculos de natureza urbana, desde 1978 que serviriam como contagem para aposentadoria híbrida por idade. Porém, o autor ainda não perfaz a idade necessária de 65 anos para a concessão do benefício, uma vez que nasceu em 22/07/1956 e somente completará a idade para essa modalidade de aposentadoria em 22/07/21.

Assim, entendo por insuficientes os documentos trazidos.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:15/08/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades. O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades. O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indicio de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:25/06/2018) - grifei".

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tem por consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC e determino a cassação da tutela antecipada concedida, oficiando-se à autarquia.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005738-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA CRISTINA MARQUES CAMBIAGHI

Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA CRISTINA MARQUES CAMBIAGHI, objetivando aposentadoria URBANA por idade.

A sentença datada de 30/08/2019 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo, EM 29/09/2014.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença não pode ser computado para esse efeito.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural com o não recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício.

Diz que requereu o benefício ao INSS, o que lhe foi concedido. Porém, em 10/04/2015, o benefício foi cessado, ao fundamento de que havia irregularidade na sua concessão, uma vez que os períodos de auxílio-doença não poderiam ser computados como carência, de modo que a autora não fez a carência necessária para sua concessão.



Afirmo a autora que ingressou com recurso junto à Câmara de Recursos da Previdência Social, contudo, foi negado provimento ao pedido, socorrendo-se desta ação judicial para o restabelecimento dos benefícios com pagamentos a partir de 10/04/2015, data da cessação.

A parte autora, MARIA CRISTINA MARQUES CAMBIAGHI, nasceu em 02/07/1954 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 02/07/2014, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou documentos de identidade para comprovação de idade, informativo do CNIS e CTPS com anotações de vínculos trabalhistas:

Informes do CNIS referentes ao período de benefício auferido da Previdência Social, em que esteve em gozo de auxílio-doença, intercalado com contribuições previdenciárias.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. *É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos* (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; *Relator Ministro Castro Meira*; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data: 05/06/2013)

#### **Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. *Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.* 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApRecNec 00219295020174039999; *Relator Desembargador Federal Nelson Porfirio*; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador: Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/09/2017)

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Majoro os honorários advocatícios fixados na sentença em 10% do valor da condenação para 12% do valor da condenação até a data da sentença, nos termos do § 11, do art. 85, do CPC, em face da apelação infrutífera.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021062-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: NEUZA CAMILO GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 28 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156496-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AYAKO HATTORI SHIRATORI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por AYAKO HATTORI, SHIRATORI, objetivando declaração de tempo de serviço e certidão de tempo de atividade rural, cumulados com aposentadoria por idade.

A sentença datada de 29/12/2019 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER o tempo de serviço rural pela autora, desde os 12 anos de idade (26/09/1968) até 25/07/1991 (data da publicação da Lei nº 8213/91) e de 25/07/1991 até 30/04/2014 e expedir certidão, o que somado com as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício, tendo concedido aposentadoria por idade híbrida, a partir do requerimento administrativo e antecipação de tutela.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão e o seu reexame necessário.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91, mesmo porque o seu reconhecimento viola o instituto do custeio da Previdência Social.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei nº 9494/97, em relação aos juros e correção monetária, bem como isenção de custas.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 29/12/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo.

Inicialmente, tenho por incabível o reexame necessário pleiteado na apelação, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perflado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, o **pedido de reexame necessário não merece guarida**.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradigma jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho camponesa pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente ruralista (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor camponês, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade ruralista, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A.2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, §3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º, do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "não única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emílio Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por agir ao postulado da isonomia, vez que a razão é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estará-se à valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

AYAKO HATTORI SHIRATORI alega na inicial que faz jus à aposentadoria POR IDADE, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde os doze anos de idade e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 26/09/1956) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos 12/07/2017 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art.143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na sentença de que o período rural não conta para fins de carência, uma das razões para o indeferimento do benefício

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidões de Casamento e Nascimento nas quais o genitor está qualificado como lavrador; registro escolar e diversas notas fiscais de produto rural, documentos que demonstram a atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do genitor da autora e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos** apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental

Os informativos do CNIS apontam os períodos de contribuições que devem ser somados para efeito de carência.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

Por fim, observo tratar-se de ação declaratória com pedido de certidão de tempo de serviço rural e, uma vez julgada procedente, cumpre ressaltar que a certidão deve ser emitida com ressalva, em relação à carência, o que foi destaque na apelação.

Desse modo, expeça o INSS a certidão, com a **ressalva de que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art.55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art.39, inciso I, da mesma lei.**

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947".**

O RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isonomia de custas.

Ante o exposto DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas em relação a constar a ressalva acima apontada na certidão, mantida no mais, a sentença que concedeu aposentadoria híbrida por idade à autora.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000119-47.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: MARCELINO AUGUSTO PACINI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KATIA BARBOZA VALOES - SP263438-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

MARCELINO AUGUSTO PACINI impetrou o presente mandado de segurança contra ato do Sr. GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP objetivando, em síntese, a concessão de ordem para que a autoridade impetrada revise a forma de cálculo do benefício NB 191.870.883-2. Segundo o impetrante a autoridade impetrada equivocou-se ao não computar no PBC os salários-de-benefício da aposentadoria por invalidez que esteve em gozo no período em que antecedeu a concessão do benefício, o que no seu entender contraria o disposto no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Acompanhama inicial os documentos.

Regularmente notificada, a autoridade impetrada apresentou informações nas quais se limitou a relatar o histórico referente ao processo administrativo em questão.

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para que a autoridade impetrada revise o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/191.870.883-2, considerando no período básico de cálculo (enquanto esteve em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho NB 552.163.623-0) como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, na forma do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 (ID 135160347).

Sem apelação.

É o relatório.

**Decido.**

Em primeiro lugar, observo que, não sendo necessária dilação probatória, é cabível mandado de segurança, conforme reconhecido pela jurisprudência deste tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AFASTADA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REDUTOR 0,71% POSSIBILIDADE.*

1. Ao contrário do afirmado pela Autarquia, não há necessidade de dilação probatória para se aferir a liquidez e certeza do direito invocado, o que autoriza a impetração do writ.
  2. O perfil profissiográfico previdenciário demonstrou que a Impetrante laborou em atividade especial no período requerido, com classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.
  3. A conversão do tempo de serviço comum em especial somente passou a ser vedada com o advento da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente. Desta forma, o tempo de atividade laborado anteriormente à inovação legislativa deve ser analisado conforme a redação original do art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
  4. Preliminar rejeitada e apelação do INSS desprovida. Reexame necessário desprovido. Apelação da Impetrante parcialmente provida. (AMS 00037014520134036126, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2014)
- MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

[...]  
- Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada, presente ato emanado de autoridade competente indeferindo a concessão de benefício previdenciário e o mandado de segurança impetrado com os documentos reputados necessários ao reconhecimento do direito pretendido.  
- Apelação provida.

- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (AMS 00059449420054036108, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013..FONTE: REPUBLICAÇÃO:)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - APOSENTADORIA - CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL COMO MÉDICO - ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA SOB O REGIME CELETISTA - POSSIBILIDADE - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

A prova dos autos é no sentido de que o impetrante exerceu suas atividades como médico, sob o regime da CLT, nos períodos de 01-05-79 a 30-04-82 e de 20-9-82 a 11-12-90, quando seu contrato de trabalho foi extinto, passando ele a se submeter ao Regime Jurídico Único dos servidores públicos federais. 2. Sua profissão, a teor do Decreto nº 53.831/64, era classificada como insalubre, permitindo a conversão do tempo especial para comum, sem a necessidade de comprovação de exposição a agentes nocivos à saúde ou a sua integridade física, pressupostos que passaram a ser exigidos a partir do advento da Lei nº 9.032/95. 3. O servidor público ex-celetista tem direito adquirido à averbação do tempo de serviço especial prestado sob o regime anterior em condições prejudiciais à saúde, para fins de aposentadoria estatutária. Precedentes do STJ. 4. Mantido o coeficiente a ser utilizado para a conversão - 1.40 -, levando-se em conta a relação do tempo de 25 anos - mínimo exigido para o médico - e o tempo mínimo de contribuição exigido para a atividade comum - 35 anos. 5. remessa oficial improvida. Segurança mantida. (REOMS 00006693720044036000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:28/11/2007)

No caso dos autos o §5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, dispõe que: § 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

A duração do benefício por incapacidade será contada e considerada como salário-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício do benefício subsequente. Da análise da Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/191.870.883-2, verifico que a duração do benefício de aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho (NB 92/552.163.623-0), entretanto, foi considerado como salário-de-contribuição o valor de um salário-mínimo, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999, o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, o que destoa da previsão legal disposta no referido §5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, sem justificativa para tanto.

Houve equívoco no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/191.870.883-2, cabendo a revisão do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

Intíme-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de primeiro grau.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333464-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA DE FATIMA GONCALVES FERDIN

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 02.05.1978 a 31.10.1986 e de 02.01.1987 a 12.2.2007, e, conseqüentemente, para condenar a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, convertendo-o em aposentadoria especial, "solvendo, com observância da prescrição quinquenal, as diferenças de valor a serem apuradas". Consignou-se, ainda, que "incidirá correção monetária sobre prestações vencidas, contada mês a mês, pelos índices adotados em tabela prática em uso no âmbito da Justiça Federal, enquanto não conflitantes com entendimento conferido pelo Supremo Tribunal Federal ao tema, e serão acrescidos desde a citação juros equivalentes aos de remuneração das contas de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09, que alterou o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, cujas disposições foram entendidas constitucionais para aplicação a débitos oriundos de relação jurídica não tributária (STF Pleno, RE 870.947/SE, julg. 20.9.17)". Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS requer que os efeitos financeiros da revisão do benefício sejam fixados a partir da data da citação, argumentando haver sido reconhecido o labor nocivo com base somente em prova produzida em juízo. Pleiteia, ainda, que a correção monetária incida de acordo como Tema 905 do STJ (INPC) e o "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal", ou seja, sem aplicação do IPCA-E, abordado no RE 870.947.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso interposto.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da autora, mediante a sua conversão em aposentadoria especial, corresponde à data da concessão do benefício originário, que no caso, é a data do requerimento administrativo (12.02.2007 - id 143546789, pág.02), quando contava a requerente com mais de 25 anos de labor em condições especiais, sendo devidas, portanto, as diferenças apuradas desde então, observada a prescrição quinquenal, como consignado pelo Juízo "a quo".

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação da especialidade da atividade laborativa e, conseqüentemente, do direito à aposentadoria especial, ocorreu somente em momento posterior à concessão administrativa do benefício originário, como já reconheceu o E. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. O cerne da controvérsia gira em torno do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da aposentadoria, se deveria dar-se a partir da citação na ação judicial ou da concessão do benefício.*

*2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão corresponde à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação judicial de revisão representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Precedentes: REsp 1.719.607/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/8/2018, REsp 1.738.096/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 28/11/2018, REsp 1.539.705/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 17/4/2018.*

*3. O acórdão recorrido não se alinha ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo conhecido para dar parcial provimento ao Recurso Especial.*

*(AgInt no REsp 1795829/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 05/09/2019)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE REQUISITO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO: DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. ENTENDIMENTO JÁ FIRMADO PELA SEGUNDA TURMA DESTA CORTE E PELA TNU (TEMA 102). RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.*

*1. É firme a orientação desta Corte de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do preenchimento dos requisitos para a sua concessão.*

*2. Não é possível condicionar o nascimento de um direito, com seus efeitos reflexos, ao momento em que se tem comprovados os fatos que o constituem, uma vez que o direito previdenciário já está incorporado ao patrimônio e à personalidade jurídica do Segurado desde o momento em que o labor foi exercido.*

*3. Impõe-se, assim, reconhecer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício originário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa, tão somente, o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do Segurado.*

*4. Tal entendimento reflete a jurisprudência firmada pela Segunda Turma desta Corte e pela TNU no julgamento do Tema 102. Precedentes: AgInt no REsp.1.609.332/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 26.3.2019, REsp.1.732.289/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 21.11.2018, PEDILEF 2009.72.55.008009-9/SC, Rel. Juiz Federal HERCULANO MARTINS NACHF, DJe 23.4.2013.*

*5. Recurso Especial da Segurada provido.*

*(REsp 1745509/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019)*

Com relação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA.09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, conforme determinado no *decisum*.

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 14 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005647-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MICHELE APARECIDA MAGALHAES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Michele Aparecida Magalhaes dos Santos diante de sentença de ID 107958102, fls. 82 a 84, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 107958102, fls. 89 a 102), a apelante alega, preliminarmente, nulidade processual por ausência de intervenção por representante do Ministério Público e nulidade por ausência de fundamentação válida. No mérito, alega que que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137093719).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### PRELIMINAR: AUSÊNCIA DE NULIDADE POR NÃO INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Não há nulidade da sentença por ausência de intervenção do Ministério Público, uma vez que a parte foi devidamente assistida e não é incapaz. Nesse sentido, o entendimento desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. PRELIMINAR. NULIDADE. INICORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, “caput” e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Consoante o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes. Não restou configurada a necessidade de intervenção do Ministério Público, vez que não há nos autos prova de que a parte autora é pessoa incapaz, ao contrário: a perícia médica realizada asseverou a inexistência de incapacidade.

3 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie. 4 - Preliminar rejeitada. Agravo legal desprovido.” (AC 00182618620084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. CONDIÇÃO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO COMPROVADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes. In casu, o autor é capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado.

[...] (AC 00216341820144039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MPF NO FEITO. DIREITO PLEITEADO DE NATUREZA INDIVIDUAL E DISPONÍVEL.

- Inexistência de obrigatoriedade de intervenção do Ministério Público em demanda ajuizada por pessoa capaz para defesa de direito individual disponível, devidamente assistido por advogado.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- Agravo legal a que se nega provimento.” (AC 00498497220124039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.



Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 107958102, fls. 5 a 12), realizado em 22/11/2017, indica que a autora apresenta depressão e epilepsia.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora apresentou melhora do quadro clínico, pois é verificado que a autora apresenta controle de crise epilética com referido tratamento. Dessa forma, afirma também que a autora não apresenta limitações, seqüela ou redução da capacidade laboral.

Ressalte-se que o conceito de "incapacidade laborativa" não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECE O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB.)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Por fim, não há qualquer nulidade na sentença por ausência de fundamentação válida. A improcedência do pedido, conforme consta da sentença, se baseou na ausência de incapacidade, constada na perícia médica realizada, não se confundindo a falta de fundamentação com a fundamentação sucinta.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

A carência financeira restou demonstrada pela r. sentença de origem (ID 107958102, fls. 82 a 84).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar** e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5260732-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: DIEGO BENAVENTE LIQUITA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifio nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENACÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos. 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento". (STJ, 1ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifí.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000504-73.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TEIXEIRA COSTA

Advogados do(a) APELADO: WITORINO FERNANDES MOREIRA - SP357519-A, ANDREA PESSE VESCOVE - SP317662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ANTONIO TEIXEIRA COSTA ajuizou a presente ação objetivando e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo rural comum de 01/04/1974 a 30/04/1975 laborado para José Joveliano e de tempo especial laborado nas empresas Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool de 11/01/1980 a 19/05/1980, Gumaco Indústria e Comércio Ltda. de 01/04/1986 a 19/06/1998, Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool de 15/04/2002 a 18/11/2003, Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool de 01/01/2004 a 14/11/2007 e Calisto & Cangiani Equipamento e Industriais Ltda. de 24/01/2008 a 09/06/2009.

Contestação (ID 135263650).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como efetivo tempo de contribuição comum o período de trabalho de 01/04/1974 a 30/04/1975, bem como a especialidade nos interregnos de 01/04/1986 a 05/03/1997 e de 01/01/2004 a 14/11/2007 (ID135263709).

Apelação do INSS (ID 135263710), na qual alega, em síntese, a irregularidade do documento aceita pela decisão recorrida, o que retira a presunção de veracidade aplicável às anotações em CTPS e torna inadmissível o reconhecimento efetuado, bem como, com relação ao tempo de serviço especial, no período de 01/04/1986 a 05/03/1997: o formulário juntado pelo demandante mostra que ele exerceu atividade de almoxarife em tal período; assim, desenvolvia sua atividade no almoxarifado, em setor separado do galpão industrial (onde havia as fontes geradoras de ruído, conforme formulário e laudo judicial) e sem exposição habitual e permanente a tal agente, e no período de 01/01/2004 a 14/11/2007: a metodologia adotada pelo PPP para avaliação do ruído no ambiente de trabalho do segurado não leva em conta que o trabalhador, durante uma jornada de 8 horas de trabalho, está exposto a diferentes níveis de pressão sonora. Por isso era preciso buscar a dose de exposição diária e, posteriormente, calcular o Nível de Exposição Normalizado, o que não foi feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído como a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua eficiência, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá trabalhar a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o tempo de contribuição comum o período de trabalho de 01/04/1974 a 30/04/1975, bem o labor em condições especiais nos interregnos de 01/04/1986 a 05/03/1997 e de 01/01/2004 a 14/11/2007. As anotações constantes em CTPS constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários, conforme previsão do artigo 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. A falta da folha de identificação na CTPS acostada pelo requerente não constitui óbice para o reconhecimento do vínculo nela descrito, de vez que os demais empregatícios constantes nesta carteira estão também anotados no CNIS. O registro é o primeiro anotado em CTPS, encontrando-se em perfeita ordem cronológica em relação aos registros seguintes. Deste modo, não há óbice ao reconhecimento do vínculo.

Com relação ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/04/1986 a 05/03/1997 e de 01/01/2004 a 14/11/2007, o laudo pericial (ID 135263697) indica que o autor exerceu a função de Almojarifê, exposto a ruído de 84,8 dB(A), o que permite o reconhecimento da especialidade no período de 01/04/1986 a 05/03/1997. No que tange ao segundo período, na função de auxiliar de serviços gerais, permanencia exposto ao ruído, com nível de intensidade de 86,8 dB(A) (PPP ID 135263639). Deste modo, a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018804-05.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUMBERTO BORATTI NETO

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

HUMBERTO BORATTI NETO ajuizou presente ação em face da UNIÃO FEDERAL, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), e da COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS – CPTM, visando complementar sua aposentadoria com base nas diferenças salariais devidas aos trabalhadores da ativa junto à CPTM.

A sentença julgou procedente o pedido (ID 31608948, p. 79/86).

Apelou o INSS, aduzindo sua ilegitimidade passiva e a ausência de direito à complementação do valor pago a título de aposentadoria. Caso mantida a condenação, aduz que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009 (ID 31608948, p. 92/105).

Apelou a União, aduzindo preliminarmente a nulidade do feito em razão de sua não citação e aduz a prescrição quinquenal, que o apelado não faz jus à complementação. Caso mantida a condenação, aduz que em relação a correção monetária deve ser aplicada a TR (ID 31608948, p. 128/146).

Contrarrazões da parte autora (ID 31608948, p. 149/157).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO CASO DOS AUTOS

Em relação à ilegitimidade passiva do INSS, nada a declarar, uma vez que tema obrigação do repasse dos valores no presente caso, sendo parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda.

Em relação à prescrição suscitada pela União, nada a deferir, uma vez que a r. sentença de origem já declarou que deve ser respeitada a prescrição quinquenal (ID 31608948, p. 85).

Por fim, em relação a preliminar de falta de citação da União, verifico que a presente demanda foi ajuizada originariamente na Justiça do Trabalho (ID 31608945, p. 07/33). Há um mandado de citação devidamente cumprido, sendo o mandado recebido por Procurador Federal (ID 31608945, p. 97/98). A União faltou à audiência designada, mas ingressou como o competente recurso ordinário e o competente recurso de revista naquela Justiça Especializada (ID 31608946, p. 15 e ID 31608947, p. 21), não restando dúvida acerca da sua ciência do feito em trâmite. Ora, foi determinada a remessa dos autos à Justiça Federal pelo C. Supremo Tribunal Federal (ID 31608947, p. 103), sendo que de tudo teve ciência a União Federal, recomendo a tramitação do feito "ab initio". Portanto, não há que se falar em qualquer nulidade no feito, seja pela efetiva citação ou pela total ausência de prejuízo da União.

No mérito, verifico que, nos termos do artigo 1º da lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991:

"é garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969 na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias"

Já no artigo 1º Da Leir nº 10.478/02:

“fica estendido, a partir de 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S/A, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186/, de 21 de maio de 1991”.

Como já bem explicitado na r. sentença de origem, a nova lei não prejudicou os funcionários anteriores, nem os atuais, mas tão somente ampliou os limites de concessão de um direito que, a rigor, já poderia estar incorporado ao patrimônio jurídico dos que se encontravam referida situação, desde que atendidos os seguintes requisitos:

1º) funcionários admitidos pela Rede Ferroviária Federal S/A;

2º) até a data limite prevista em lei.

Portanto, resta claro que o autor tem direito à pretendida complementação, uma vez que foi admitido pela RFFSA, dentro do prazo previsto em lei para a obtenção da complementação, eis que admitido em 1982 (ID 31608945, p. 41).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285297-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIS OTAVIO BEZERRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERREIRA LOPES - MS11122-A, IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A, CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LUIS OTAVIO BEZERRA DE OLIVEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Por outro lado, estabelece a Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Cumpra ressaltar, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

*"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho.*

*Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.*

*O auxílio-acidente tem por objetivo recompor, 'indenizar' o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com conseqüente redução da remuneração."*

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

## **DO CASO CONCRETO**

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que LUIS OTAVIO BEZERRA DE OLIVEIRA, operador de secagem, apresenta "*fratura de fêmur consolidada*". No entanto, as sequelas encontradas são permanentes e não causam incapacidade para as atividades habituais, tanto que continua trabalhando. A lesão não compromete o exercício da atividade habitual. Assim, conclui-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID's 136809142 e 136809156).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005263-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSEFINA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JOSEFINA APARECIDA DA SILVA, em ação proposta perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria híbrida por idade.

A sentença, datada de 08/01/2020, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não trouxe documentos suficientes de trabalhadora rural.

Apela a recorrente pela reforma da decisão.

Sustenta a procedência da ação e provimento do recurso, uma vez que as provas dos autos são suficientes à obtenção do benefício, pois comprova tempo de serviço rural desde criança, a ser somado com o período de atividades urbanas anotadas em CTPS e CNIS,

Desse modo, intenta o reconhecimento de atividade rural nos períodos de 1986 a 04/2005; 01/2007 a 01/2010 e 06/2011 a 01/2019 e o reconhecimento de atividade urbana nos períodos de 05/2005 a 12/2006 e de 05/2010 a 05/2011 e a concessão de aposentadoria por idade híbrida a partir do requerimento administrativo, em 29/07/2016.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 08/01/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."



3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/c-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISOONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.**

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).
2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kirzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontinua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)".
3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.
4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.
5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.
6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.
7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "trão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.
8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.



**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP).** - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autora juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução de mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA25/06/2018) - grifei".

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tem por consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Mantenho a condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 4 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292151-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RAFAEL RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a concessão de auxílio-acidente, interposta por RAFAEL RODRIGUES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade mencionada nos autos não impede a atividade laboral do autor.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia com ortopedista para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-acidente, com nexo etiológico como trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 137991876) e da perícia médica acostada aos autos (ID 137991911).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.**

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.**

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195200-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Marcia de Oliveira diante de sentença de ID 127201644, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 127201647), a apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da não realização de estudo social. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 127201651.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 137479532).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se **impedimento** de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 127201637), realizado em 28/08/2019, indica que a autora foi acometida de acidente vascular cerebral isquêmico em 2016.

Nesse sentido, o perito afirma que referido AVC não lhe acarretou sequelas neurológicas incapacitantes para o trabalho.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde como de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017..DTPB:.)

No caso dos autos, verifica-se que autora obteve pleno êxito no tratamento neurológico a que se submeteu. Portanto, não é possível concluir existirem limitações significativas para obstruir a participação da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade. Consequentemente, prejudicada a análise de preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da ausência de produção de laudo social nos autos.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023308-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SERGIO FUGAZZA DOS SANTOS LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 22771163: A teor do artigo 998, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5347251-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: BENTO JOSE DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face de sentença concessiva de benefício previdenciário.

Sem recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta Corte para análise do reexame necessário.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do reexame.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para reexame "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifado nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista a natureza da condenação imposta no presente feito, constata-se claramente que os valores em atraso devidos à parte autora não superam 1.000 (um mil) salários mínimos, de maneira que o reexame não merece conhecimento.

Nesse exato sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos. 3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos. 4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que deferir benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento”. (STJ, 1.ª Turma, REsp 1844937/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 22.11.2019) – grifei.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758079-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia subsequente ao da cessação do auxílio-doença (13/04/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1-F da Lei n. 9494/97, enquanto perdurar a suspensão da eficácia do julgamento relativo ao tema perante o Supremo Tribunal Federal, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, de acordo com a Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, e às custas as quais não esteja isenta.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razão de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister a suspensão da tutela antecipada; no mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está total e permanentemente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja alterado para a data de apresentação do laudo médico pericial aos autos, ou, ainda, da data da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Afasto a insurgência do apelante quanto à tutela antecipada, tendo em vista que estão presentes os requisitos legais para o deferimento dos seus efeitos (art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC).

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial afirma que MARIA DO CARMO LOPES apresenta "Depressão Grave sem sintomas psicóticos, transtorno mental caracterizado por ideias de culpa e instabilidade, concentração e atenção reduzidas, humor deprimido, ansiedade e desânimo consideráveis, somatizações, ideias de suicídio eventuais. Seu CID 10 é F33.2 – Episódio depressivo grave, sem sintomas psicóticos" (ID 70763819), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade total e temporária. Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tomam infindáveis as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3)

TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho o termo inicial a partir do dia subsequente ao da cessação do auxílio-doença (13/04/2017).

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)



*EMENTA* Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

*Ementa:* EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 31 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003752-91.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMÍDIO MARQUES DE MESQUITA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMÍDIO MARQUES DE MESQUITA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005172-13.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: CLAUDIO PINTO

Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 27 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029452-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES  
INTERESSADO: JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil

São Paulo, 2020-10-28.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028200-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARIA ANGELICA SOARES DE MOURA CONEGLIAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ANGELICA SOARES DE MOURA CONEGLIAN - SP157983-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil

São Paulo, 2020-11-04.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014828-98.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: URBANO VICENTE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027399-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIS LINDAUBERTO DA SILVA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Intime-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-10-27.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5029799-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES LEITE GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001879-72.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS ALBERTO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE JESUS BARBOSA - SP296317-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Analisando os PPPs de ID 104313976, fls. 71 a 73 e ID 104313980, fls. 64 a 66, em que o autor laborou para a empresa PROCARTA SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDS, no período de 01/11/2003 a 25/05/2011, verifico que há a descrição da exposição do apelante a diversos fatores de risco, não havendo a correta descrição do período em que o autor esteve exposto a referidos fatores. Consta apenas a data de 17/11/2010 e o nome "PROCARTA".

A análise do período de 01/11/2003 a 25/05/2011 não foi realizada pelo MM. juízo de origem. Entretanto, estando o processo devidamente instruído, a análise de seu mérito pode ser feita pelo segundo grau, aplicando-se a Teoria da Causa Madura, nos termos do artigo 1.013, § 3º, IV, do Código de Processo Civil.

Todavia, tal documentação padece de vício a ser sanado, nos termos do artigo 938, § 1º do Código de Processo Civil, "in verbis":

*" § 1º Constatada a ocorrência de vício sanável, inclusive aquele que possa ser conhecido de ofício, o relator determinará a realização ou a renovação do ato processual, no próprio tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, intimadas as partes."*

Portanto, a fim de evitar a incorreta interpretação do referido PPP, entendo que se faz necessária a conversão do presente julgamento em diligência, nos termos do artigo 938, § 1º do Código de Processo Civil, tendo em vista a necessidade de correção dos dados para que seja discriminado o exato período em que o autor esteve exposto aos fatores de risco.

Posto isso, **converto o julgamento em diligência**, nos termos do artigo 938, § 1º do Código de Processo Civil, para determinar que o autor apresente, no prazo de 60 dias, a retificação do PPP de ID 104313976, fls. 71 a 73, sob pena de não reconhecimento da referida prova.

Intím-se.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001780-14.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALVIN SEBASTIAO NASCIMENTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE OLIVEIRA BONFIM - SP254282

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010782-11.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO MARCELINO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649

APELADO: ANTONIO MARCELINO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifestem sobre os embargos de declaração, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 27 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004037-60.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDSON JOSE PEREIRA OLANDIN

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 141372799: intime-se a parte autora para que se manifeste em relação aos Embargos de Declaração opostos pelo INSS.

**São Paulo, 29 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009702-50.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: BENEDITO APARECIDO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N

APELADO: BENEDITO APARECIDO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se as partes sobre os embargos de declaração opostos pelas partes, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001614-02.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OLÍMPIO DE OLIVEIRA NETO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA MEDEIROS DA COSTA DE OLIVEIRA - SP295145-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OLÍMPIO DE OLIVEIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MEDEIROS DA COSTA DE OLIVEIRA - SP295145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem sobre os embargos de declaração da parte contrária.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019766-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: EREMILTON ELIAS CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que rejeitou a impugnação do INSS, ora agravante.

Não se vislumbra a urgência necessária para a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que a decisão agravada condicionou a expedição de precatório ao trânsito em julgado da decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001212-90.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JONES DA SILVA DAMASO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se o INSS para que se manifeste sobre os embargos de declaração do autor.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020203-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: TERESINHA DE FATIMA RODRIGUES PEDROSO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que não acolheu a alegação do INSS, ora agravante, de que a parte exequente não poderia incluir no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que estava empregada.

O tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*"I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;*

*II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão."*

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

*"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo, de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz Federal Convocada**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017569-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS BIOZOTTO

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu somente em parte a impugnação do INSS, ora agravante.

O INSS alegou excesso no valor da execução, aduzindo que a parte exequente incluiu no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que estava empregada e ao período em que recebeu seguro-desemprego.

A decisão agravada acolheu apenas a segunda tese, referente à cumulação de benefício previdenciário e seguro-desemprego.

Quanto à primeira tese, com razão o juízo *a quo*, que notou que o título executivo judicial não se referiu ao tema.

Tal tema (possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais), recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*"I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;*

*II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão."*

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

*"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo, de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Além disso, não se vislumbra a urgência necessária para a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que a decisão agravada condicionou a expedição de precatório ao trânsito em julgado da decisão.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juíza Federal Convocada**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000440-49.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR GOMES DOS SANTOS DIAS - SP310193-A

APELADO: JOSE CARLOS ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR GOMES DOS SANTOS DIAS - SP310193-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se o autor para que se manifeste sobre os embargos de declaração do INSS.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788248-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JAIR DOMINGUES DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR DOMINGUES DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.



A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício anteriormente concedido (13/11/2017), pelo prazo mínimo de 18 meses, contados da data do laudo pericial (29/05/2018), ressalvada a possibilidade de constatação da capacidade laborativa, antes do término do prazo mínimo (até 29/09/2019), mediante nova perícia a ser realizada pela Autarquia, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária pelo IPCA-E (a partir de 30/06/2009 data da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, consoante Tema 810 - STF), e os juros de mora serão de 0,5% ao, segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, observado o disposto no artigo 1º - F da Lei n. 9.494/97, com nova redação dada pela Lei n. 11.960/09, além do pagamento de honorários advocatícios fixados, com fulcro no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, em 10% do valor da condenação (prestações vencidas até a sentença).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a designação de nova perícia médica, com especialista em ortopedia/traumatologia, para que fique comprovada a incapacidade total e definitiva do apelante para o trabalho. Por fim, requer a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença quanto à correção monetária a fim de fixar a TR como índice de correção monetária a partir da vigência da lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões do autor.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

(...) - *Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

- *Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

**Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontrovertidas.

A perícia judicial (ID 73338951) afirma que JAIR DOMINGUES DE MORAIS, caminhoneiro, é portador de "S32.0 – Fratura de vertebra lombar. M51.1 – Transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho desde 04/04/2013 (questo "10", pág. 3).

Segundo o perito, o autor é portador de "sequela de fratura em coluna lombar, devendo dar continuidade ao tratamento, atualmente em espera de nova cirurgia na tentativa de melhora da patologia, apesar de chance de recuperação total para a mesma função que exercia anteriormente seja mínima, deverá avaliar a possibilidade de tratamento cirúrgico curativo, na tentativa de reabilitação para outra atividade laboral. Tal tratamento, associado a reabilitação, poderá levar em média dois anos para ser concluído".

Assim, ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3.Judicial 1 DATA:12/02/2016)

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, quanto aos honorários advocatícios, e DOU PARCIAL à apelação do INSS, quanto à correção monetária, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345357-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005460-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA DE OLIVEIRA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: JUSCELINO DA COSTA FERREIRA - MS6760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

I - Intime-se,  pessoalmente, o advogado, Dr. Juscelino da Costa Ferreira (OAB/MS 6760-A), para que cumpra a determinação contida no despacho (ID n. 138045631 - item 1).

Instrua-se o mandado com cópia do referido documento e da certidão de não cumprimento.

**Prazo: 10 (dez) dias, improrrogáveis.**

Consigno, ainda, que no silêncio será expedido ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, pois a inércia do causidico causará prejuízo para sua cliente. Instrua-se o ofício com cópia dos documentos acima mencionados, desta decisão e da eventual certidão de não cumprimento do ato.

A providência determinada acima se revela necessária tendo em vista que a última intimação, via imprensa oficial, não foi atendida.

II - Intime-se, pessoalmente, o procurador chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS responsável pelas demandas previdenciárias para que dê integral cumprimento ao despacho ID n. 138045631 - item 2.

**Prazo improrrogável de 10 (dez) dias.**

Fica a Autarquia ciente de que sua intimação para o cumprimento da determinação ora lançada ocorre no ato da intimação acerca da presente decisão/despacho, na pessoa de seu procurador chefe, nos termos do art. 231, VIII do CPC/2015.

Competirá aos Procuradores da Autarquia realizar as comunicações internas e administrativas necessárias ao cumprimento da medida.

Em caso de recalcitrância, retomemos autos conclusos para deliberação.

Tudo cumprido, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6081282-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDETE COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIO ABDO MIGUEL - SP173861-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se,  pessoalmente, o advogado, Dr. Fabio Abdo Miguel (OAB/SP 173861-A), para que cumpra a determinação contida no despacho (ID n. 134894584).

Instrua-se o mandado com cópia do referido documento, da certidão de não cumprimento e do documento ID n. 146413802.

**Prazo: 10 (dez) dias, improrrogáveis.**

Consigno, ainda, que no silêncio será expedido ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, pois a inércia do causidico causará prejuízo para sua cliente. Instrua-se o ofício com cópia dos documentos acima mencionados, desta decisão e da eventual certidão de não cumprimento do ato.

A providência determinada acima se revela necessária tendo em vista que a última intimação, via imprensa oficial, não foi atendida.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5793926-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANILTO SANTANA DE FARIA - SP313674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

**Petição ID n. 143989715** - Defiro o pedido nos termos em que requerido.

Intime-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5351363-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE JADO TOGNETTI

Advogados do(a) APELADO: MARINA PEREZ DE ARISTEU - SP350840-N, CARLOS HENRIQUE PINHO BERTOLINO - SP317053-N, CLAUDIA ELISA CARAMORE BERTOLINO - SP226516-N, DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Ao noticiar o cumprimento da decisão judicial de antecipação da tutela, com a implantação do benefício, em 22/06/2020, o réu também noticiou a imediata cessação da benesse, decorrente do óbito da autora, que teria acontecido em **29/12/2019** (Num. 146101230 - Pág. 1 a 4).

Manifeste-se a parte autora a respeito, trazendo aos autos cópia da certidão de óbito, para as providências cabíveis decorrentes desse fato, tais como, suspensão do curso do processo e eventual habilitação de herdeiros.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210510-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. B. N.

REPRESENTANTE: EDNA BARROS

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática ID 143382445, que negou provimento ao recurso de apelação do INSS, mantendo a concessão de benefício de prestação continuada.

Em suas razões (ID 144531364), o embargante alega ausência de miserabilidade.

Intimado (ID 145089989), o embargado se manifestou pela manutenção da decisão monocrática, bem como a condenação da embargante no pagamento da multa prevista no do artigo 1026, §2º e 3º do Código de Processo Civil e honorários advocatícios sucumbenciais em sede dos embargos de declaração.

### É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, a decisão recorrida não considera a renda do pai da autora, posto que, conforme estudo social de ID 108531810, a assistente social informa que o genitor da autora constituiu outra família, vindo ela e sua irmã a morar com a genitora, Edna, na cidade de Batatais, São Paulo.

Portanto, conforme informado, a renda familiar é composta pela autora, sua irmã e sua mãe:

*“No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 01/11/2018 (ID 108531810), compõem a família da autora, sem renda, sua irmã, Michelly; que também não possui renda, e sua mãe, Edna, que recebe benefício de transferência de renda do Programa Bolsa Família no valor de R\$ 160,00 por mês e renda eventual de R\$ 250,00 como manicure.”*

Nota-se, assim, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 9ª Turma, EDcl em AC nº 0009733-26.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/03/2015, DJe 26/03/2015, EDcl em AC nº 0002974-10.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, d. 28/04/2015, DJe 23/06/2015.

Assevero que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Impende assinalar, ainda, que, consoante remansosa jurisprudência, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre todos os pontos levantados pelas partes ou dispositivos por elas citados, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento. Veja-se, a título de exemplificação: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015.

Por último, não merece acolhida o pleito de condenação da autarquia no pagamento da multa prevista no do artigo 1026, §2º e3º do Código de Processo Civil e honorários advocatícios sucumbenciais em sede dos embargos de declaração, formulado pela parte embargada, dado que a sua aplicação pressupõe a comprovação de atuação com caráter doloso, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, em que se verifica a inobservância do dever de lealdade processual, o que não é a hipótese dos autos. Nesse sentido: STJ, AGRESP 200400413469, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrihgi, DJe 03/02/2009.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração do INSS.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos à origem.

**São Paulo, 26 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004574-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OLAVO URIAS JESUS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 1.102, que trata da possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 4 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000080-57.2020.4.03.6142

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERSON FERREIRA GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGNO BENFICA LINTZ CORREA - SP259863-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERSON FERREIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: MAGNO BENFICA LINTZ CORREA - SP259863-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo e deu provimento ao apelo do autor para fixar os efeitos financeiros da revisão a partir da DIB do benefício.

Suscita o desacerto da decisão quanto a fixação do termo inicial, bem como a falta de interesse de agir do autor, uma vez que supostamente foi reconhecido direito à revisão do benefício com documentos apresentados ou produzidos somente na demanda trabalhista e que não passaram pelo crivo administrativo da Autarquia.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

No entanto, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada que:

"No caso em tela, observo que a decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, ao contrário, foram ofertadas as impugnações, tomado o depoimento pessoal do reclamante, além da produção de prova pericial.

Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N.º 9.711/98. DECRETO N.º 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)" (TRF4, REOAC 00093473620090407100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).**

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do seu benefício a partir da sentença proferida pela Justiça Trabalhista.

Por outro lado, qualquer ilação do INSS quanto a necessidade de prévio requerimento administrativo resta infundada diante do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes (id 142917278).

Com relação ao início dos efeitos financeiros, este deve se dar a partir da data da concessão do benefício devido ao entendimento do STJ, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATADA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)"

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033548-16.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEX FACUNDO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N

APELADO: ALEX FACUNDO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALEX FACUNDO DE SOUSA, ANTONIA SOCORRO FACUNDO DE SOUSA CHAGAS



**DESPACHO**

O INSS peticiona nos autos informando que procedeu ao restabelecimento do benefício concedido nestes autos, em cumprimento da obrigação de fazer determinada no título, contudo, o não recebimento do benefício decorreu de ausência de saque, pela parte autora, por período superior a 6 (seis) meses.

Dê-se ciência ao autor dos documentos juntados pela autarquia (ID nº 144872664 e ID nº 14487266).  
Após, voltem conclusos para julgamento dos embargos de declaração.

**São Paulo, 5 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5122889-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELIA CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença (Num. 121024762 - Pág. 1 a 3) que indeferiu o **benefício assistencial de prestação continuada** pleiteado.

Quanto ao mérito, pugna a parte autora pela anulação do julgado, por ocorrência de cerceamento de defesa, diante da não realização de estudo socioeconômico (Num. 121024767 - Pág. 1 a 4).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 09/01/2020, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 121024773 - Pág. 1).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser economicamente hipossuficiente e portadora de deficiência capaz de acarretar incapacidade laboral.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois **não foi realizado estudo social**, a fim de aferir-se a capacidade da autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Ausente o estudo social, e conseqüentemente, informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social, a declaração da nulidade supracitada é medida que se impõe.

A fim de se evitar eventuais nulidades, a referida prova deverá qualificar os **todos os integrantes do núcleo familiar** (estado civil, data de nascimento, profissão, números de documentos - RG e/ou CPF), bem como **todos os filhos** da requerente, ainda que não residam sob o mesmo teto da genitora.

Outrossim, deverão ser expostas todas as **despesas** (e comprovadas aquelas com suporte documental) que justifiquem a escassez de recursos do núcleo familiar - gastos com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha, etc; informadas as **condições habitacionais da família**, como, por exemplo, se o imóvel no qual o demandante reside é próprio ou alugado e o nome do proprietário, quantidade e estado de conservação dos cômodos, se o imóvel está situado em bairro urbanizado ou na zona rural, e se oferece mínima infraestrutura (mencionar a existência e proximidade dos serviços públicos à disposição da família, tais como escolas, postos de saúde, hospitais, linhas de ônibus etc). Também deverá indicar, o laudo social, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que **guarnece cada cômodo** da residência, sendo **acostadas ao laudo fotografias de todo o imóvel**. Por fim, deverá a(o) assistente social informar se a família possui veículo e linhas telefônicas (móveis ou fixas), e, em caso positivo em relação a veículo, acostar ao laudo cópia do documento de propriedade.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade da sentença prolatada**, e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, para reabertura da instrução probatória, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005091-21.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS INACIO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO ALVES GAULIA - SP267761-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se, **pessoalmente**, o advogado, Dr. Thiago Alves Gaulia (*OAB/SP 267761-A*), para que cumpra a determinação contida no despacho (ID n. 143909886).

Instrua-se o mandado com cópia do referido documento e certidão de não cumprimento.

**Prazo: 10 (dez) dias, improrrogáveis.**

Consigno, ainda, que no silêncio será expedido ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, pois a inércia do causídico causará **prejuízo** para seu cliente. Instrua-se o ofício com cópia dos documentos acima mencionados, desta decisão e da eventual certidão de não cumprimento do ato.

A providência determinada acima se revela necessária tendo em vista que a última intimação, via imprensa oficial, não foi atendida.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345566-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: Y. H. D. S. R.

REPRESENTANTE: JOYCE ALMEIDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAIO VINICIUS PICININ - SP360891-N, ALEXANDRO BATISTA DA COSTA - SP353238-N, JULIO HENRIQUE DE PAULA LEITE - SP350457-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de **auxílio-reclusão**.

A r. sentença **julgo improcedente o pedido**.

Apelação da autora, na qual requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovemento da apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Pois bem**

O auxílio-reclusão é previsto nos arts. 18, II, 'b', e 80 da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelos arts. 116/119 do Decreto nº 3.048/99, e concedido aos dependentes de segurado do RGPS.

Os requisitos para concessão do benefício são:

- (a) a qualidade de segurado do recluso;
- (b) a qualidade de dependente do postulante do benefício;
- (c) um requisito negativo, que é o não recebimento de determinados rendimentos;
- (d) o recolhimento à prisão;
- (e) a baixa renda do segurado (requisito incluído pela Constituição);
- (f) e a carência de 24 contribuições (exigida para as prisões ocorridas a partir de 18/01/2019).

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, em regime fechado ou semiaberto até 17/01/2019, e a partir de 18/01/2019 pode ser concedido aos dependentes do segurado recluso em regime fechado (art. 80 da Lei nº 8.213/91 – MP 871/2019 e Lei nº 13.846/2019).

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fúgitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.**

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).*

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgamento do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.*

*(...)*

*V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.*

*(...)*

*VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)*

*(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)*

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso" (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

#### Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia a concessão de **auxílio-reclusão** em virtude da prisão de seu pai.

A Certidão de Recolhimento Prisional atesta que o segurado foi preso em 26/12/2014.

Na via administrativa o pedido foi indeferido por perda da qualidade de segurado. Ainda que se admita o vínculo reconhecido por acordo em sentença trabalhista, não restaria preenchido o requisito da baixa renda do segurado, como asseverou a sentença e o Ministério Público.

Consoante anotação na CTPS, o recluso foi contratado para trabalhar para "Jorge da Silva Soares Itu", por uma remuneração de R\$ 1.300,00, tendo o vínculo perdurado de 04/02/2013 a 26/12/2014.

Verifica-se, dessa forma, que o último salário de contribuição do segurado antes da prisão (26/12/2014) era de valor superior ao limite de R\$ 1.025,81 (um mil e vinte e cinco reais e oitenta e um centavos) estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 19, de 10/01/2014.

Quanto à diferença entre o limite estabelecido na portaria e o salário-de-contribuição do recluso, não pode servir de justificativa para se desconsiderar os termos da legislação previdenciária.

Trata-se de questão que pode resvalar para a subjetividade do juiz, o que vai de encontro à necessidade de segurança jurídica nas relações previdenciárias.

Ademais, não cabe ao Judiciário criar condições não previstas na legislação para a *extensão* de benefícios previdenciários a situações nele não previstas.

Logo, por ser um **critério** objetivo, a questão relativa à renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não merece comedimento.

Nesse sentido, cito os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DETENÇÃO DE GENITOR. REQUISITO DA BAIXA RENDA NÃO COMPROVADO. [...] II- Na cópia da CTPS do genitor da parte autora, juntada a fls. 57/65, consta o último registro de trabalho com a empresa "D. Leoni Com. de Artefatos de Madeira", na função de serviços gerais, com data de admissão em 10/8/15, sem data de saída, e remuneração de R\$ 1.176,65 (um mil, cento e setenta e seis reais, e sessenta e cinco centavos), valor, portanto, superior ao instituído pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 13, de 9/1/15 - em vigor à época de seu encarceramento - qual seja, R\$ 1.089,72 (um mil, oitenta e nove reais e setenta e dois centavos). Impende salientar que nos extratos de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostados aos autos a fls. 101/105, há a informação da data de finalização do vínculo referido em 29/3/17, a licença sem vencimento no dia 25/8/15 e a remuneração no mês de agosto/15, no valor de R\$ 862,84, proporcional a 22 dias de trabalho, vez que a prisão ocorreu em 26/8/15. III- Dessa forma, fica inviabilizado o deferimento do benefício pretendido. Convém ressaltar que a referida Portaria deve ser levada em consideração para aferição do critério de baixa renda. IV- Rejeitada a alegação de que o valor recebido pelo recluso superou em valor irrisório o teto constante da Portaria acima mencionada, à mingua de previsão legal autorizando a utilização de tal critério. V- Apelação improvida." (TRF3, 8ª Turma, Ap 00058436720184039999, relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DJe 21.05.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. LIMITE LEGAL PARA O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO, CONSIDERADA A ÚLTIMA REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO RECLUSO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFIMO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA. [...] - A última remuneração integral, antes da reclusão, ultrapassa o limite legal então vigente. - O valor limite estipulado na legislação vigente à época do recebimento do último salário de contribuição integral parâmetro para a concessão do benefício deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima. - A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, ficaria ao encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme para tal fim levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório. - A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada. - Apelação improvida." (TRF3, 9ª Turma, Ap 00025363720154036111, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJe 13.06.2016)

Dessa forma, indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030136-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NIVALDO DOS REIS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Aduz o agravante, em síntese, que a declaração de pobreza tem presunção de veracidade e basta à concessão da gratuidade judiciária. Afirma, ainda, que o fato de sua renda ser superior ao limite de isenção do IR não é, por si só, motivo para o indeferimento.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, colhe-se do extrato do CNIS que a remuneração do autor é de R\$ 2.051,87 (dois mil e cinquenta e um reais e oitenta e sete centavos), valor inferior a três salários mínimos.

Anoto-se que não há qualquer indício de que o requerente possua patrimônio incompatível com a gratuidade pleiteada.

Assim, entendo que inexistem nos autos provas para afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

*“Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO*

*1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*

*2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.*

*3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.*

*4. Agravo Regimental improvido.*

*(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.*

*1. (...)*

*2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.*

*3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.*

*4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.*

*5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.*

*6. (...)*

*(A1 nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).*

Anoto-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular não impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030118-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: VALDECI GARRUCHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS TIEPPO - SP413475, DANIELA VILLARES DE MAGALHAES GOMES - SP250739-A, WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que não deferiu pedido de requisição relativa ao montante tido por incontroverso, tendo acolhido os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que se permita a requisição da quantia calculada pelo INSS, que se exclua o cômputo dos juros de mora sobre descontos de valor pagos em sede administrativa, que se retifique o termo final de apuração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, bem como que se aplique o critério de atualização segundo normatização que descreve.

DECIDO

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi requerida a assistência judiciária gratuita pela parte recorrente, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

DAREQUISIÇÃO DO MONTANTE INCONTROVERSO

De fato, a parte interessada deixou transcorrer o prazo para a interposição do recurso cabível contra o decisório, que assim definiu a irresignação da parte credora:

*“(…) Não há que se falar em expedição de Ofício Requisitório do valor incontroverso, tendo em vista que estamos diante de execução definitiva a qual se torna ainda mais relevante em razão do interesse público, já que a questão envolve dispêndio de dinheiro público (e não do INSS). Cabe ressaltar que, ante a discordância entre as partes acerca dos cálculos de liquidação, os autos serão remetidos à Contadoria Judicial para apuração do montante efetivamente devido, o que poderá acarretar em alteração até mesmo do valor tido pela parte exequente como ‘incontroverso’. Ademais, e principalmente, a expedição de Ofício Requisitório conforme almejado pelas partes está em desacordo com o que preceitua o artigo 100, parágrafo 5º da Constituição Federal, combinado com o artigo 8º, inciso XI, da Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal, somando-se o fato de que o prosseguimento da execução pode ter seu habitual trâmite prejudicado/tumultuado em caso de eventual deferimento da medida pleiteada em razão da distinta sequência de atos processuais a serem praticados.” (ID 30624562).*

Operou-se a preclusão

Como o recorrente tomou a requerer a reabertura da discussão, nova decisão foi proferida no sentido de simplesmente reafirmar, de passagem, o já decidido:

*“(…) Decisão de ID 30624562 esclarecendo que não há que se falar em expedição de ofício requisitório do valor incontroverso conforme requerido, tendo em vista se tratar de execução definitiva, além de estar em desacordo com o que preceitua o artigo 100, parágrafo 5º da Constituição Federal combinado com o artigo 8º, inciso XI da Resolução n.º 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos à contadoria judicial. (...)” (ID 40038132).*

Destarte, ao permitir a preclusão, não seguiu a parte segurada o regime recursal, e agora, pretende valer-se de uma nova decisão proferida, para interpor o presente recurso, o que, em princípio, não é cabível nos limites cognitivos do agravo de instrumento.

Os demais tópicos recursais serão objeto de apreciação por ocasião do julgamento do recurso.

Destarte, ausentes os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, fica desautorizada concessão do pretendido efeito suspensivo ativo.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL; RECEBO O RECURSO NO EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030337-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOAO DOS SANTOS FEITOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de antecipação de tutela ou efeito suspensivo, contra a r. decisão que indeferiu o pedido de processamento do cumprimento de sentença incidental, uma vez que aludido pleito pode ser manejado nos próprios autos principais.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para a determinação imediata do processamento do cumprimento de sentença e da implantação do benefício no valor correto.

DECIDO

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi requerida a assistência judiciária gratuita pela parte recorrente, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

De início, verifica-se que o decisório recorrido não afastou o pleito da parte no que respeita ao montante de RMI pretendido, tendo apenas remetido a discussão aos autos principais.

Veja-se, na espécie, excerto da decisão guerreada nesse sentido:

*“(…) Observo que o pedido supra para que o executado promova a implantação do benefício, conforme opção do exequente, deve ser formulado nos próprios autos principais, não necessitando do manejo do presente peticionamento eletrônico de incidente de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública (...)”.*

Destarte, ausentes os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, fica desautorizada concessão de antecipação de tutela recurso ou efeito suspensivo ativo.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL; RECEBO O RECURSO NO EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVADO: IZAIAS JACINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI - SP111560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença, mas homologou cálculo da Contadoria Judicial de primeira instância.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que se reconheça que a decisão extrapolou o valor pleiteado a título de atrasados pela parte credora, de modo a preservar a adstrição.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

### DOS VALORES QUE SUPERARAM O COBRADO PELA PARTE SEGURADA

O montante constante dos cálculos acolhidos pelo decisório guerreado corresponde a R\$ 230.302,08, muito superior ao valor pretendido pela parte beneficiária, R\$ 156.177,43, razão pela qual, em juízo de cognição sumária, é defeso o prosseguimento da execução com base naqueles valores, sob pena da manutenção de uma decisão *ultra petita*, coma violação ao disposto nos artigos 128 e 460 do CPC/1973, atuais artigos 141 e 492 do CPC/2015.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DA CONTADORIA. VALOR APURADO SUPERIOR AO MONTANTE REQUERIDO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE JUROS NO PERÍODO QUE ABRANGE A DATA DA CONTA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. - Após o pagamento do precatório, a agravada apresentou cálculo referente à atualização monetária do débito e juros de mora, indicando saldo remanescente de R\$ 2.732,31 (dois mil, setecentos e trinta e dois reais e trinta e um centavos), para o mês de janeiro/2001. Encaminhado o feito à contadoria, por determinação do juízo, foi apurado o valor de R\$ 80.759,10 (oitenta mil, setecentos e cinqüenta e nove reais e dez centavos) para o mês de junho/2002 que, atualizado até agosto/2003, atingiu o valor de R\$ 108.934,69 (cento e oito mil, novecentos e trinta e quatro reais e sessenta e nove centavos). - O valor apurado é exageradamente superior ao montante requerido pela exequente, constituindo-se a decisão como *ultra petita*, proferida em violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. - Deve ser sustada a expedição de precatório e determinada a remessa dos autos ao contador, para elaboração de nova conta. - Os juros de mora são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento. - A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.” (AI 00639635520034030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013..FONTE\_REPUBLICACAO).*

Há de se proceder, em princípio, à redução do crédito calculado, sob pena de afronta a princípio da correlação.

Destarte, encontram-se evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, por de tratar do Erário, de modo a permitir o efeito suspensivo almejado.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.



São Paulo, 9 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024709-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: FRANCISCA SOBREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu em parte a alegação do INSS de que a parte exequente não poderia incluir no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que trabalhou e verteu contribuições como contribuinte individual.

O tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*"I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;*

*II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão."*

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

*"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019758-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JANDIRA FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ANGELICA MENDONCA ROYGO - MS8595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que rejeitou a impugnação do INSS, ora agravante.

O INSS alegou que a parte exequente incluiu no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que trabalhou e verteu contribuições como contribuinte individual.

A despeito de a discussão ser impertinente por ofender a coisa julgada, que já determinou a data de início do pagamento do benefício previdenciário, como bem salientou o juízo *a quo*, o tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*"I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;*

II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão."

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das vendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo, de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Além disso, não se vislumbra a urgência necessária para a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que a decisão agravada condicionou a expedição de precatório à preclusão das vias impugnativas.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
**Juíza Federal Convocada**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342357-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ISABEL BAIA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON ALVES COSTA - SP332737-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS

Maria Isabel Baia Cruz ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filha maior inválida de Maria Baia Cruz, falecida em 23/03/2019.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade da r. sentença, requerendo a realização de nova perícia médica com especialista em neurologia ou psiquiatria. No mérito sustenta o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal em cuja manifestação opina pelo provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Ainda segundo o art. 77:

*"Art. 77 (...)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:*

*(...)*

*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.*

*III - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;*

*(...)"*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cuius*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz jus ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

Pois bem

Observo que para o julgamento da presente ação, necessária se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurado do *de cuius*, a dependência econômica e a incapacidade laborativa da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No tocante à incapacidade, verifico que no exame médico pericial realizado em 16/09/2019, o sr. perito judicial aponta que a autora é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Grave com Sintomas psicóticos, que houve agravamento do quadro e sugeriu a interdição da requerente. Ainda acrescenta: *"Estava afastada desde 2014, sendo suspenso o benefício em junho de 2018. Já fez acompanhamento com psicóloga, e, atualmente trata somente com psiquiatra. Diante do quadro atual, a pericianda ainda persiste com queixas depressivas, com intensidade grave, com ideação suicida e sintomas psicóticos (vozes que dizem para ela se matar). Esse quadro compromete a sua funcionalidade para as atividades de vida cotidiana e que geram na pericianda incapacidade para o desempenho das funções laborais. Requer a manutenção do tratamento psiquiátrico regular (só correto da medicação prescrita) e também sugere-se início de acompanhamento psicoterápico."* Por fim, sugeriu avaliação em 12 meses.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se que a autora foi beneficiária de auxílio-doença nos períodos de 29/03/2011 a 15/06/2011, 21/07/2012 a 11/06/2013 e 03/07/2013 a 27/06/2018.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à incapacidade não restou plenamente esclarecido, mesmo porque consta dos autos relatório de profissional médico neurologista e psiquiatra, datados de 19/06/2018 e 31/10/2018 informando que a autora é portadora de depressão, fobia social, distúrbios de pensamento, e atitudes de autodestruição, que já sofreu internação psiquiátrica, já tentou voltar ao trabalho mas teve recaída, e está em tratamento desde 2011; sendo, portanto, imperiosa a realização de nova perícia médica por especialista em neurologia ou psiquiatria a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da incapacidade da requerente.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."*

*(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)*

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial com especialista em reumatologia ou psiquiatria.

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizado laudo médico pericial por especialista na área de reumatologia ou psiquiatria, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

callessi

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de concessão benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, uma vez que utilizados data de início e RMI incorretos.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

Em sede de juízo provisório, discutem-se no recurso, em suma, os critérios de apuração da renda mensal inicial.

Em princípio, verifica-se que a memória de cálculo acolhida pelo decisório recorrido observou as determinações constantes do título executivo judicial, no que concerne ao reconhecimento de regime especial, conversão em tempo de serviço comum e consequente concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A decisão guerreada, todavia, não determinou a requisição imediata de quaisquer valores, o que afasta o alegado risco de “lesão grave”, *in litteris*:

*“(…) Decorrido o prazo para eventual recurso, a parte exequente deverá adotar as providências necessárias para instauração do procedimento digital no bojo do qual será expedido o ofício requisitório (...)”.*

Nesse ensejo, numa análise perfunctória, não se encontram presentes os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de realização de perícia técnica e prova testemunhal para a demonstração de seu trabalho sob condições especiais.

Adiz o agravante, em síntese, que a decisão cerceia seu direito de defesa, uma vez que mencionadas provas são imprescindíveis ao deslinde do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, nos termos das decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, conheço do presente agravo de instrumento.

Anoto que a prova testemunhal não tem o condão de substituir a perícia técnica, tampouco infirmar as informações constantes da CTPS do autor, motivo pelo qual deve ser mantido seu indeferimento.

Quanto à possibilidade de realização de perícia para comprovação da especialidade do labor do autor no período em que foi empregado da PLASTER IND. E COM. DE LUMINOSOS LTDA. e da ART. TUBO LTDA., razão assiste ao recorrente.

Conforme consta dos autos, as empresas estão inativas/baixadas, o que impossibilitou o demandante de conseguir o respectivo PPP.

Entendo que, nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso como intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).*

Dessa forma, deve ser deferida a realização de perícia técnica indireta nas empresas em que o autor alega haver laborado sob condições especiais e cujo respectivo PPP não tenha sido fornecido ou seja impossível de se obter.

Em relação às demais empregadoras do demandante, colhe-se dos autos que entregaram documentação necessária, sendo de rigor o indeferimento da perícia técnica.

Isso porque, no que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP EMITIDO PELA EMPRESA EMPREGADORA. PROVA PERICIAL INDIRETA. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1 - Conforme preceitua o art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista". 2 - Por outro lado, é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. 3 - Ressalte-se, no entanto, que a perícia indireta não se sobrepõe à documentação emitida pela própria empresa empregadora. 4 - Os períodos de atividade cujo reconhecimento da especialidade ora se pretende com a realização da prova pericial, vieram secundados por regular documentação emitida pelas empresas citadas. Confira-se, a respeito, os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's subscritos por representantes das pessoas jurídicas "Satoro Otani - ME" e "Troncos e Balanças Deopol Ltda." e que fazem expressa menção aos períodos questionados. 5 - Agravo de instrumento desprovido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 558615 ..SIGLA\_CLASSE: AI 0012159-28.2015.4.03.0000 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201503000121590 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2015.03.00.012159-0, ..RELATORC: TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334476-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MATHEUS VINICIUS MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença (Num. 143625027 - Pág. 1 a 3) que indeferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Aduz a parte autora que restaram atendidos os requisitos legais necessários à percepção do benefício. Pugna pela reforma integral do julgado (Num. 143625034 - Pág. 1 a Num. 143625035 - Pág. 6).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito, em 08/09/2020 (Num. 143625039 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial sob a alegação de ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

Nenhum dos laudos periciais carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois tanto o laudo relativo ao estudo socioeconômico, datado de 30/04/2019 (Num. 143625000 - Pág. 1 a 3), quanto o laudo médico relativo à perícia realizada em 07/06/2019 (Num. 143625004 - Pág. 1 a 6), quanto mostram-se deficitários, insuficientes ao exame da hipossuficiência e da incapacidade da parte autora de ter sua subsistência provida por sua família.

De início, a Sra. assistente social informou no laudo ter realizado a perícia no endereço da exordial ("R: Dilmá de Brito Fabri, nº 38, José Onha, Tanabi/SP"), e nesta consta a informação de que o autor se encontrava internado. No entanto, o Centro Terapêutico Nova Esperança Tanabi está estabelecido na "Av. Thomaz Cavalheiro, 14, Pq: Residencial Com. José Onha, Tanabi/SP" (Num. 143624963 - Pág. 1). Outrossim, a entrevista foi realizada com a **terapeuta** da instituição, sendo que o responsável da mesma é quem deveria ter respondido aos questionamentos da Sra. *expert*, por ele figurar, naquele momento, como representante legal do requerente.

Com efeito, o laudo relativo ao estudo socioeconômico não identifica adequadamente a família do requerente, tais como, genitores, irmãos e avós maternos (considerando a informação constante no laudo médico que o periciado **residia com ambos**), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Ressalto que cabe à parte autora comprovar a impossibilidade da sua família suprir suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

Também não informa, o laudo em questão, as condições habitacionais da família com a qual o autor reside - seus avós maternos, por exemplo, a quem pertence o imóvel (cuja propriedade deverá ser comprovada), seu estado de conservação, se está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura, bem como, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que **gracece cada cômodo** da residência, **instruindo-se o laudo com fotografias de todo o imóvel**.

Outrossim, deverão ser expostas, quantitativamente (e comprovadas aquelas baseadas em documentos), todas as despesas mensais fixas que justifiquem a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar.

Para o caso de interação do requerente, no passado ou por ocasião da perícia social, deverá a parte autora esclarecer (e comprovar) **os períodos em que ocorreu**, quem foi (ou é) o responsável pelo pagamento da mesma (R\$ 1.100,00 por mês), bem como dos medicamentos utilizados, cujo valor varia de R\$ 480,00 a 800,00 por mês.

De outro lado, para aferição da incapacidade também carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o laudo médico pericial elaborado mostra-se contraditório, portanto, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora para o exercício de atos da vida civil (nos quais se inclui a atividade profissional).

O autor informou na exordial ser "*portador de doença psiquiátrica devido ao uso de CRACK desde os 11 anos de idade, (...)*". (g.n.).

A perícia médica tem por finalidade precípua apurar se a parte autora era, de fato, portadora da patologia alegada na petição inicial da presente ação, e se **esta a incapacitava** para o labor **quando requereu administrativamente o benefício**.

Contudo, verifica-se que primeiro o referido laudo informa que o periciado **não é** portador de doença que o incapacite para o trabalho, ou para os atos da vida civil (Num. 143625004 - Pág. 3), mas depois, nas respostas aos quesitos formulados, o Sr. expert declara que o periciado é **portador** de doença incapacitante **temporária** (Num. 143625004 - Pág. 4).

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo médico descrevesse, de forma incontestável, a verdadeira situação física e psíquica da parte autora **quando do pedido administrativo – em 27/11/2018**, a fim que se possa aferir se foi acertado o indeferimento do pleito naquela via.

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Gahão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRADO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.*

*1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.*

*2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.*

*3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."*

*(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)*

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com complementação da perícia médica e do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicado, conseqüentemente, o recurso de apelação interposto pela parte autora.

Por medida de economia processual, determino que, **perante o Juízo a quo**, traga aos autos, o réu, cópia do processo administrativo (NB 703.889.59-0), protocolado em 21/08/2018 (Num. 143624966 - Pág. 1), na íntegra (**inclusive laudos das perícias médica e social**), a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido.

Outrossim, providencie a juntada aos autos de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e no PLENUS (no caso de haver benefícios previdenciários ou assistenciais) em nome dos familiares do requerente (genitores, avós maternos e irmãos, se houver), com ficha de cadastro e salários a partir de Novembro/2018.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada, com o prosseguimento do feito em seus ulteriores termos até nova sentença. Prejudicada a apelação da parte autora.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

msfman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029899-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SELSO RICO, DURCELINA RICO ARROYO, PEDRO ARROYO, ALZIRA COLOMBO RICO, PAULO HENRIQUE RICO, LEONARDO CASTANHEIRA, MARCO ANTONIO RICO, ROSINEIA ARLETE RICO, IVONE RICO TONDATI, OSVALDO JOAO TONDATI, MARIA ANGELA CASTANHEIRA CELES, DORLI RICO, SUELY RICO DE SOUZA, PAULO WALTER DE SOUZA, MARLI RICO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizados juros moratórios em conformidade à Lei n. 9.494/97, com as alterações da Lei n. 11.960/2009.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Em sede de juízo provisório, discute-se no recurso o critério de cômputo dos juros de mora.

DOS JUROS DE MORA

Os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012. Ademais, não há amparo legal para a incidência cumulada de juros remuneratórios e juros de mora, *in casu*.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato.

Nesse ensejo, verificam-se presentes os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, no tocante ao percentual de cômputo dos juros moratórios, por se tratar de verba oriunda do erário, possibilitando-se o deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO DUPLO EFEITO. INTIME-SE A PARTE AGRAVADA PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-67.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS



APELADO: R. S. D. O.

REPRESENTANTE: IONAR DOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDERI DA SILVA - SP287719-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CLOTILDES ROSA DE OLIVEIRA, KAROLAYNE SANTOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IVAN FRANCISCO DA SILVA MUNIS - SP222897-A

## DECISÃO

VISTOS

A parte autora, representada por sua genitora, sra. Ionar dos Santos Pereira, ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filha do Sr. Gilmar Evangelista de Oliveira, falecido em 26/01/2013.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Inclusão da sra. Clotildes Rosa de Oliveira como litisconsorte passivo necessário.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à parte autora a partir da data do óbito, visto se tratar de incapaz, pelo desdobramento dos vigentes benefícios de pensão por morte em favor das corréis Sra. CLOTILDES ROSA DE OLIVEIRA e KAROLAYNE SANTOS DE OLIVEIRA, também filha menor do falecido (nascida em 03/07/1999), devendo ser pago até completar 21 anos de idade. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado até o efetivo pagamento.

Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega ser devido o benefício desde a data do requerimento administrativo em vista da habilitação tardia da parte autora. Ainda requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem apelação do litisconsorte passivo necessário e com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi dada vista ao Ministério Público Federal, em que opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Observo que o INSS não se insurge em relação à qualidade de segurado do *de cuius* nem quanto à condição de dependente da parte autora, pelo que restam incontroversas.

Alega unicamente, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação ou então na data do requerimento administrativo, tendo em vista a habilitação tardia.

A questão que se coloca é se o benefício da autora é devido desde a data do óbito, mesmo tendo o requerimento administrativo, sido formulado em 06/06/2017.

Pois bem, na data do óbito do genitor, ocorrido em 26/01/2013, o autor era absolutamente incapaz, posto que nascido em 13/09/2004, conforme certidão de nascimento juntada aos autos.

Assim, com relação ao termo inicial do benefício, considerando que o requerente era menor à época do óbito do sr. Gilmar Evangelista de Oliveira, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, ou seja, na data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os absolutamente incapazes.

Dessa forma, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Quanto à verba honorária, mantenha-a conforme fixado pela r. sentença, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000751-74.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALICIA RICARDI  
REPRESENTANTE: NEUZA RECALDE

Advogado do(a) APELANTE: JODSON FRANCO BATISTA - MS18146-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta, em 22/07/2018, por ALICIA RICARDI com vistas à concessão de pensão por morte de seu falecido pai.

Documentos.

A r. sentença, **JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO**, para CONDENAR O INSS a implantar o benefício da pensão por morte em favor de ALICIA RICARDI, tendo por data inicial do requerimento administrativo, em 22 de setembro de 2017, e também a pagar os atrasos, devidamente acrescidos de correção monetária e juros moratórios, observando a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante devido até a data desta sentença, conforme o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, na qual pugna pela alteração do termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Verifico que o INSS não formulou objeção quanto à concessão do benefício, mas somente a autora apelou requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Como corolário, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Com relação ao termo inicial do benefício, considerando que a autora era absolutamente incapaz à época do óbito e do requerimento administrativo (22/09/2017), completou 16 anos em 28/11/2017, deve ser fixado na data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os absolutamente incapazes.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para deslocar o termo inicial do benefício para a data do óbito, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345050-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: I. L. D. O. S., K. F. D. O. S.

REPRESENTANTE: VALDENICE RAMOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N,

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Os autores ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-reclusão na condição de filhos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por perda da qualidade de segurado do recluso.

Apeleção da parte autora, na qual requer a reforma integral do julgado. Alega que a fruição do período de graça tem início após o recebimento da última parcela do Benefício do Seguro Desemprego, que ocorreu em 06/2017, de tal sorte que resta mantida a qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O auxílio-reclusão é previsto nos arts. 18, II, 'b', e 80 da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelos arts. 116/119 do Decreto nº 3.048/99, e concedido aos dependentes de segurado do RGPS.

Os requisitos para concessão do benefício são:

(a) a qualidade de segurado do recluso;

(b) a qualidade de dependente do postulante do benefício;

(c) um requisito negativo, que é o não recebimento de determinados rendimentos;

(d) o recolhimento à prisão;

(e) a baixa renda do segurado (requisito incluído pela Constituição);

(f) e a carência de 24 contribuições (exigida para as prisões ocorridas a partir de 18/01/2019).

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, em regime fechado ou semiaberto até 17/01/2019, e a partir de 18/01/2019 pode ser concedido aos dependentes do segurado recluso em regime fechado (art. 80 da Lei nº 8.213/91 – MP 871/2019 e Lei nº 13.846/2019).

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDENCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Emendado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

## PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Os autores pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai.

Os autores são filhos do falecido, conforme certidões de nascimento. Sendo filhos menores de 21 anos, a dependência econômica é presumida.

A certidão de Recolhimento Prisional atesta que o pai dos reclamantes foi recolhido à prisão em 23/07/2019.

No tocante a qualidade de segurado do recluso consta do CNIS vínculos empregatícios no período descontinuo de 25/08/2009 a 02/03/2017.

Considerando a falta de comprovação do recolhimento de 120 contribuições mensais ininterruptas, somente faz jus a prorrogação do período de graça pelo desemprego involuntário, comprovado pelo recebimento de seguro-desemprego, pago em 3 parcelas nos meses de abril, maio e junho de 2017.

Assim, tem-se a extensão do período de graça por 24 meses.

Contudo, diferentemente do alegado pela parte autora o início da contagem do período de graça se dá quando ocorreu o último recolhimento ao INSS, ou seja, quando da extinção do último vínculo empregatício, nos termos do artigo 15, II, da Lei n. 8.213/91.

A percepção do seguro-desemprego, no caso, apenas comprova a condição de desempregado, não estende a qualidade de segurado.

De acordo com o que prevê o art. 15, §4º da Lei n. 8.213/91 e art. 14 do Decreto n. 3.048/99, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao término do prazo para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados.

Dessa forma, a pretensão dos autores não tem sustentação legal, de sorte que a sentença deve ser mantida, já que houve a perda da qualidade de segurado em 15/05/2019.

O reconhecimento da natureza previdenciária do seguro-desemprego não permite a aplicação cumulativa e sucessiva dos prazos previstos no inciso I e II da Lei n. 8.213/91.

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030143-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INES DE JESUS MARIANO SANCHES

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO JOSE CIRINO - SP169687-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029409-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO, IGOR VILELA PEREIRA, MARCELO FERREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344471-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDECIR DE LIMA ZANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR DE LIMA ZANI

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

O magistrado *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, a partir do requerimento administrativo e pelo prazo estimado de um ano a contar da data da sentença, devendo o autor ser reavaliado para retorno ao trabalho. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada.

Apelo do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que o benefício deve ser pago ao autor pelo prazo de um ano a partir da data do laudo pericial, podendo ser suspenso sem a necessidade de realização de perícia administrativa, salvo se o segurado pedir sua prorrogação. Pede, ainda, a exclusão de sua condenação ao pagamento de custas e despesas processuais.

Apelação da parte autora em que alega fazer jus à aposentadoria por invalidez e pede a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões do demandante, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento do período de carência são incontroversos.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor sofre de esquizofrenia paranoide, estando total e temporariamente inapto ao trabalho desde 01/02/2019. O experto sugeriu que o requerente fosse reavaliado após um ano.

Dessa forma, e tendo em vista que o autor é jovem, atualmente com 35 (trinta e cinco) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, mas apenas de auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 000077020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados. (APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados. (AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao prazo estimado de duração do benefício, parcial razão assiste ao ente previdenciário.

Como se vê, o perito afirmou a necessidade de o autor ser reavaliado após um ano a contar da data de elaboração do laudo judicial e não da sentença, o que fica ora determinado.

No entanto, o artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o autor reúne condições de retomar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*

*I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.*

*II - (...).*

*III - (...).*

*IV - (...).*

*V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.*

*VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.*

*VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.*

*É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).*

*"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.*

*I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.*

*II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.*

*III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.*

*IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.*

*V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.*

*VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).*

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.*

*1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.*

*2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.*

*1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.*

*(...).*

*5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).*

*"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

*1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.*

*2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.*

*3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.*

*4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).*

Portanto, considero que a decisão proferida pelo Juízo *a quo* deve ser mantida, uma vez que o benefício de auxílio-doença concedido judicialmente somente poderá ser cessado após a realização de perícia médica que conclua pela recuperação da parte autora.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e o teor da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E NEGOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intime-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005345-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NIVALCIR JOSE BUENO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALCIR JOSE BUENO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 02.05.1985 a 14.02.1986 e de 10.03.1986 a 07.12.1990, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Apela também a parte autora, pretendendo o reconhecimento de atividade especial nos períodos desconsiderados na r. sentença mediante o enquadramento pela categoria profissional, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial supostamente exercida pelo autor, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;



II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicional de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento da fauna nocente na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação ao período de 16.08.1977 a 08.03.1980, laborado pelo autor junto à empresa *Eletro Mecânica Auri S/A – Indústria e Comércio*, há nos autos tão-somente a cópia do registro firmado em CTPS, para exercício do cargo de "1/2 oficial ajustador C", que não encontra previsão legal para enquadramento pela categoria profissional, o que seria de rigor para viabilizar a caracterização de atividade especial, haja vista a ausência de qualquer outro documento técnico que permita aferir as condições laborais vivenciadas pelo demandante à época da prestação do serviço.

Já no período de 17.07.1980 a 05.05.1981, laborado pelo requerente junto à empresa *Madis Rodbel Soluções de Ponto e Acesso Ltda.*, também sob o ofício de "1/2 oficial ajustador", em que pese a argumentação expedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, acerca da suposta imprestabilidade do PPP fornecido pelo empregador, diante da notícia de alteração do layout da empresa, entendo que a referência expressa ao contato habitual e permanente do segurado com substâncias químicas, tais como, óleos lubrificante e solúvel, derivados do hidrocarboneto aromático, pode ser tida como inerente ao próprio exercício da função, que enseja o ajustamento de máquinas e usinagem de peças de metal.

Nesse sentido, considerando a certificação técnica expressa contida no mencionado PPP, dando plena conta da sujeição contínua do segurado ao referido agente agressivo, entendo que há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, com fundamento no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 01.12.1981 a 01.04.1985, laborado pelo autor junto à empresa *Metalúrgica Antônio Turpin Rosado Indústria e Comércio Ltda.*, sob o ofício de "1/2 oficial ajustador", pois conforme já explicitado no presente *decisum*, referido cargo não encontra previsão legal para enquadramento por categoria profissional.

Por fim, no tocante aos interstícios de 02.05.1985 a 14.02.1986 (empregador: *Lonatec – Indústria e Comércio de Freios e Fricções Ltda.*) e de 10.03.1986 a 07.12.1990 (empregador: *Itatec Informática S/A*), mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial, haja vista a certificação contida em sua CTPS relativa ao desenvolvimento do ofício de "ferramenteiro", o que enseja o enquadramento da fauna nocente, com fundamento na categoria profissional, haja vista a previsão legal expressa contida no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que inclui dentre os ofícios caracterizadores do labor especial até o advento da Lei n.º 9.032/95, as seguintes categorias: ferramenteiros, torneiros mecânicos, fresadores e retificadores de ferramentas em indústrias metalúrgicas.

Consigno, ainda, por oportuno que em relação ao último período acima explicitado, a saber, de 10.03.1986 a 07.12.1990, a insalubridade das condições laborais vivenciadas pelo requerente restou reforçada pelas informações contidas no PPP fornecido pelo empregador, dando plena conta de sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 86,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de atividade especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Insta esclarecer, por fim, que a pretensão relativa ao enquadramento de atividade especial no interstício de 19.02.2002 a 01.04.2012, laborado pelo autor junto à empresa *Estaleiro Mauá Petro-Um S/A*, não constava do pedido veiculado na prefacial, sendo suscitada pelo requerente, somente em sede recursal, caracterizando assim, evidente inovação, eis que não submetida ao crivo do contraditório e tampouco à apreciação do d. Juízo de Primeiro Grau.

Diante disso, tal questionamento não será objeto de apreciação no presente *decisum*, sob pena de supressão de instância.

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma apenas para acrescer o período de 17.07.1980 a 05.05.1981, ao cômputo de atividade especial desenvolvida pelo requerente.

## NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Todavia, computando-se tão-somente os períodos de atividade especial ora declarados (17.07.1980 a 05.05.1981, 02.05.1985 a 14.02.1986 e de 10.03.1986 a 07.12.1990), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.04.2015, o demandante ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente para a concessão da benesse almejada, nem mesmo em sua modalidade proporcional.

Isso porque, na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 16.04.2015, o segurado ainda não havia implementado o período de pedágio tido como indispensável para a concessão da benesse.

Mantida a r. sentença quanto à sucumbência recíproca havida entre as partes, contudo, em relação aos honorários advocatícios impostos ao ente autárquico, majoro o valor fixado pelo d. Juízo de Primeiro Grau no percentual de 10% (dez por cento), com fundamento no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, apenas para acrescer o período de 17.07.1980 a 05.05.1981, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5348157-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDIR LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR LOPES VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 25.06.1984 a 31.03.1993, como labor rural desenvolvido pelo requerente, bem como os períodos de 06.08.1998 a 03.05.2004, 01.11.2009 a 30.05.2012, 07.05.2015 a 30.12.2015 e de 28.04.2016 a 27.09.2016, como atividade especial exercida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma proporcional, a partir da data da citação. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial desenvolvida pelo autor, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Alega, ainda, o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Apela também a parte autora, buscando o reconhecimento do exercício de labor rural na integralidade do período vindicado, o que ensejaria o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício em sua modalidade integral, ainda que mediante a reafirmação da DER. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Consigno, ainda, por oportuno que o período de labor rural declarado na r. sentença restou incontroverso, haja vista a ausência de impugnação recursal específica do ente autárquico nesse sentido.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural supostamente exercido pelo demandante no período desconhecido pelo d. Juízo singular, bem como a pertinência do enquadramento de interstícios de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor, ainda que mediante a reafirmação da DER, tese veiculada desde o ajuizamento do feito.

Pois bem

## DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 01.01.1979 a 31.03.1993, sem o correspondente registro em CTPS.

Primeiramente, há de se ressaltar a impossibilidade de reconhecimento de atividade profissional antes do implemento dos 12 (doze) anos de idade, haja vista a vedação constitucional expressa à exploração do trabalho infantil.

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários.

Nesse sentido colaciono os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.*

(...)

*4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."*

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

*"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRA1 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (A1 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)*

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEMO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.*

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Destarte, resta evidenciada a impossibilidade jurídica de cômputo de labor rural exercido pelo autor antes de 20.03.1979, ocasião em que implementou 12 (doze) anos de idade.

Dito isso, insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

a) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guareí e Torre de Pedra/SP;

Insta salientar que a referida declaração não se presta a finalidade pretendida pelo autor, eis que não submetida à homologação pelo INSS e/ou pelo Ministério Público, nos termos exigidos pelo art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95, o que seria de rigor.

b) certidão de casamento dos pais, celebrado em 06.12.1941, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo genitor;

c) escritura pública de compra e venda de imóvel rural, emitida em nome do genitor do segurado, aos 18.01.1949, ocasião em que foi qualificado como "lavrador";

- d) formal de partilha do genitor, emitido aos 20.07.1989, dando conta da transferência dos bens do *de cujos* aos herdeiros, incluindo-se o demandante, cuja ocupação desenvolvida à época era de "lavrador";
- e) declarações de produtor rural, emitidas, respectivamente, em nome do genitor do requerente, nos anos de 1979 a 1983 e, posteriormente, em nome do irmão do autor, no ano de 1984 e do próprio autor, em 1985;
- f) notas fiscais de produtor rural emitidas em nome do requerente e seus irmãos a partir do ano de 1984;
- g) declaração eleitoral informando que à época do cadastro do requerente este declarou o ofício de "agricultor"; e
- h) guias de recolhimento de ITR do imóvel pertencente à família do requerente, incluindo-se o espólio do genitor, nas competências de 1988 a 1993.

Nesse contexto, faz-se necessário observar que a condição de rurícola ostentada pelo genitor e devidamente comprovada nos autos poderá ser estendida em seu favor do requerente, para fins previdenciários, eis que a *fazenda campestre* era desenvolvida em regime de economia familiar, em propriedade pertencente aos seus genitores desde meados de 1949.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o autor se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à *fazenda campestre* em grande parte do período vindicado, qual seja, de 20.03.1979 (implemento dos 12 anos de idade) até 24.07.1991 (advento da lei n.º 8.213/91), circunstância devidamente corroborada pela prova oral obtida no curso da instrução probatória.

Insta salientar, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos "ano a ano" para comprovação do labor rurícola, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroboradas pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

Contudo, também é necessário explicitar a impossibilidade de cômputo de labor rural exercido pelo demandante após o advento da Lei n.º 8.213/91, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

Isso porque, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural passou a ostentar a condição de segurado obrigatório da Previdência Social e, portanto, implementou-se o dever de recolher em favor dos cofres públicos as contribuições previdenciárias facultativas, caso pretendesse o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios não arrolados no inc. I do art. 39, do referido diploma legal, *in verbis*:

*Art. 39 – Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I – de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.*

Nesse contexto, ressalto que a averbação da atividade rural exercida após a vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, como pretendido pelo autor, somente seria possível se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, na época própria, ou, na sua ausência, mediante indenização dos valores relativos ao período que se pretende ver declarado, o que não ocorreu *in casu*.

Confira-se o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"(...) é sabido que não há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para fins de aposentadoria por tempo de serviço.*

(...)

*Contudo, melhor sorte não assiste ao período posterior à vigência da Lei n.º 8.213/91. Apesar de declarado o labor, a averbação deste, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço após a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente pode ser efetuada após o pagamento das devidas contribuições.*

*Com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.*

(...)" (g.n.)

(Ag 756413; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; DJe 01/07/2009)

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma, para que seja computado o período de 20.03.1979 a 24.07.1991, como labor rural exercido pelo demandante, exceto para fins de carência e contagem recíproca.

## **DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 01.04.1993 a 03.08.1996, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

Acrescento, ainda, que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao reconhecimento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados na exordial, a ausência de impugnação recursal específica do autor inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Por consequência, em virtude da necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelas partes, esclareço que apenas os períodos de atividade especial efetivamente declarados na r. sentença serão objeto de apreciação por esta E. Corte.

Com efeito, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de ação judicial promovida por terceiro alheio ao presente feito e PPP's, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, observo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento da faina nocente na integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

Em relação ao período de 06.08.1998 a 03.05.2004, laborado pelo autor junto à empresa *Incubadora Pinheiros Ltda.*, mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial, pois restou comprovada sua exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, inerentes ao contato direto com fezes de aves, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Frise-se que a habitualidade e permanência do contato do segurado com o agente agressivo em questão (microorganismos) restou certificado no PPP fornecido pelo empregador.

Da mesma forma, no período de 01.11.2009 a 30.05.2012, laborado pelo requerente junto à empresa *Confecções WM Guareí Ltda. – EPP*, também restou comprovado o exercício de atividade especial, pois comprovada sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos períodos de 07.05.2015 a 30.12.2015 e de 28.04.2016 a 27.09.2016, laborados pelo autor junto à empresa *Agrícola Almeida Ltda.*, pois a despeito da informação contida nos PPP's fornecidos pela empresa, dando conta da exposição do requerente ao agente agressivo ruído, sob nível sonoro superior ao parâmetro exigido à época da prestação do serviço para tal finalidade, há de se observar que tal sujeição ocorria de forma **intermitente**, circunstância que não se coaduna com as exigências estabelecidas pela legislação previdenciária, para caracterização de labor especial.

Consigno, por oportuno, que os PPP's relativos à referida empresa *Agrícola Almeida Ltda.*, somente foram colacionados aos autos já no curso da instrução processual, por iniciativa do d. Juízo a quo, contudo, devidamente oportunizado ao autor manifestar-se sobre os referidos documentos, não houve qualquer impugnação ao teor dos dados técnicos, *in casu*, a intermitência de sua exposição ao agente agressivo ruído.

Destarte, a r. sentença também merece parcial reforma para excluir os períodos de 07.05.2015 a 30.12.2015 e de 28.04.2016 a 27.09.2016, do cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

Dito isto, passo a apreciar o pedido de reafirmação da DER veiculado pelo autor desde o ajuizamento do feito e ora reiterado em sede recursal, sempre com a devida identificação do ente autárquico, em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Primeiramente, faz-se necessário ressaltar que a questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o requerimento administrativo, incluindo-se, se for o caso, interstício posterior ao ajuizamento da ação até a data de implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

Assim, considerando os dados contidos no extrato CNIS-Cidadão do autor, dando conta vínculo laboral restabelecido com a empresa *Agrícola Almeida Ltda.*, aos 11.05.2017, ou seja, em ocasião posterior ao requerimento administrativo (29.03.2017), entendo que tal período também deverá ser computada para aferição do total de tempo de contribuição desenvolvido pelo segurado.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Com efeito, computando-se o período de labor rural ora declarado (20.03.1979 a 24.07.1991), somado ao interstício de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (01.04.1993 a 03.08.1996) e aos interstícios ora reconhecidos (06.08.1998 a 03.05.2004 e de 01.11.2009 a 30.05.2012), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), incluindo-se período posterior ao requerimento administrativo originário, observo que aos 01.07.2017, o demandante implementou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

No tocante ao termo inicial do benefício, considerando a ausência de impugnação recursal específica do requerente, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação na data da citação.

Pelo mesmo fundamento, mantenho os critérios adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 25.07.1991 a 31.03.1993, do cômputo de labor rural e os períodos de 07.05.2015 a 30.12.2015 e de 28.04.2016 a 27.09.2016, do cômputo de atividade especial desenvolvida pelo autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 20.03.1979 a 24.06.1984, ao cômputo de labor rural exercido pelo requerente, bem como para determinar a aplicação do instituto da reafirmação da DER, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data da citação, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001584-05.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE CARLOS FERNANDES GODOY

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso, considerando o direito adquirido, mediante retroação da data do início do benefício de aposentadoria NB 46/083.945.465-1 concedido em 1/3/1989, computando 25 anos, 6 meses e 1 dia de tempo especial, para data mais benéfica em 31/10/1988, momento em que somaria 25 anos, 2 meses de atividade especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A r. sentença reconheceu a decadência.

A parte autora exora a reforma da decisão. Em suas razões recursais afirma que ao caso não incide a decadência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

Dispõe o artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil que os juízes e os tribunais observarão *os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos*.

Considerando o recente julgamento no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Tema 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte posicionamento: *"Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso"*.

Transcrevo a ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, REsp. nº 1.612.818/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 13/2/19, v. u., DJe 13/3/19)

Tem-se, portanto, que incide o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, qual seja, 10 (dez) anos.

Repiso o entendimento de que relativamente aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (STF, Pleno, RE n. 626.489/SE, Rel. Ministro Luís Roberto Barroso, j. 16/10/2013, DJE 23/9/2014).

**Passo à análise do caso concreto.**

Rememoro que pugna a parte autora a obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso, considerando o direito adquirido, mediante retroação da data do início do benefício de aposentadoria NB 46/083.945.465-1 concedido em 1/3/1989, para o momento mais vantajoso em 31/10/1988.

Destarte, tendo sido o benefício deferido em **1/3/1989** e a presente ação ajuizada em **30/10/2018**, após o transcurso de mais de 10 (dez) anos do termo inicial de contagem do prazo decadencial, ora considerado em **1/8/1997**, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

celty

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008585-92.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NAIR TORRES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1708/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte beneficiária, tempestivamente, contra decisão que não conheceu de apelação por ela interposto, em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente sustenta que deve atribuído efeito infringente aos declaratórios ante a ocorrência de erro material, pois, diversamente do que constou, houve manifestação quanto ao remanescente devido – juros de mora entre os cálculos e o pagamento do precatório -, o que afastaria a preclusão.

Intimada, a parte contrária não se manifestou.

DECIDO

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Veja-se:

*“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.”*

Impõe-se a retificação do julgado, ante a ocorrência do erro material.

DO ALEGADO ERRO MATERIAL

Há incorreção no decisório que remete a eventual não ocorrência da preclusão.

É que houve apreciação do tema relativo ao pagamento de multa pecuniária, inclusive por meio de agravo de instrumento, sendo que o tópico alusivo à diferença dos juros de mora acabou não decidido, por força da suspensão do feito de origem (Id 138094170 - Pág. 182), tendo sido retomado em Id 138094345 - Págs. 1-5, anteriormente à extinção da execução.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a **unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a **favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: *“incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.”* (g.n.)

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição do ofício requisitório.**

Enfim, não se coaduna ao entendimento exarado pelo Excelso Pretório a apuração de juros moratórios até a data do pagamento, quando tempestivo - como é o caso dos autos -, ante a inexistência de mora.

Destaque-se, nesse rumo, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF:

*“Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.”*

Para fins de adequação da apuração valores devidos ao acima expendido, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo, com a apuração dos juros de mora incidentes somente no período indicado, isto é, da data dos cálculos (01/08/2007) à data de expedição do ofício requisitório (25/06/2008).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DE OFÍCIO, RECONHEÇO O ERRO MATERIAL NO DECISÓRIO ANTERIORMENTE PROFERIDO (ID 139346700) PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5349667-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA SQUARSONI

Advogados do(a) APELADO: CAIQUE MAZZER - SP426502-N, PAULO ROBERTO SQUARSONI - SP427062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício requerido desde a indevida cessação, em 02/05/2018. Fixados os consectários legais.

Apelou o réu. Pugna pela improcedência do pedido, pois em seu entender estaria ausente a condição de segurada.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício deferido.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A invalidez restou incontroversa.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, depreende-se das informações contidas nos autos que a demandante ostentou a condição de beneficiária de aposentadoria por invalidez (NB 32/544.355.586-0), no período de 29/11/2010 a 02/05/2018, deferida judicialmente em decorrência de incapacidade constatada a partir de 2009.

Portanto, na data de início da incapacidade certificada no laudo médico pericial elaborado no curso da instrução processual, qual seja, 29/11/2010, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico em suas razões recursais, a demandante ostentava a qualidade de segurada.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348308-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NAIR BELENTANI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte do Sr. Luiz Hilário Basílio, falecido, em 01/12/2018.

Alega que era separada judicialmente do "de cujus", o qual recebia benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida sob o nº 42/800.813.898, sendo certo que RECEBIA PENSÃO ALIMENTÍCIA do segurado até a data do seu óbito.

Documentos.

Defêridos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença, de forma antecipada, julgou improcedente o pedido, porquanto não comprovado o recebimento da pensão alimentícia até o óbito e/ou a dependência econômica.

Apeleção da parte autora sustentando a nulidade da sentença. Alega ser devida a pensão por morte à ex-esposa a quem o falecido segurado estava obrigado, por decisão judicial, a pagar pensão alimentícia, sendo que pelas testemunhas pretendia comprovar a dependência econômica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, verifico a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da prova oral.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo estatuto processual civil.

É presumida a dependência econômica do ex-cônjuge que receba alimentos. Contudo, há dúvidas se o pagamento persistiu até o óbito (2018), já que a sentença que fixou a pensão alimentícia data de 1987 e após a autora passou a receber benefício previdenciário, de tal sorte que a prova testemunhal poderia corroborar a prova material trazida à colação, no sentido de demonstrar a dependência econômica e ajuda material do falecido em relação à autora.

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que se dê regular processamento ao feito com a realização da prova testemunhal requerida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5344073-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERTULIANO MENDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GEOVANNI JULIO DOS SANTOS - SP366340-N, CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Ajuizou o autor Tertuliano Mendes da Silva a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 25/6/1985 a 1/10/1985, de 2/10/1985 a 8/12/1986, de 13/5/1992 a 5/3/1997 e de 6/3/1997 a 22/2/2010 sejam enquadrados como especiais para fins de conversão do seu benefício (NB 42/146.986.436-0 – DIB 22/2/2010) em aposentadoria especial.

Documentos.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos de 25/06/1985 a 1/10/1985 e de 06/03/1997 a 22/02/2010, como desempenhados pelo autor Tertuliano Mendes da Silva em atividade insalubre. Condenou o requerido a proceder à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição integral do requerente (NB 146.986.436-0), para aposentadoria especial, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (22/02/2010). Determinou a correção monetária das verbas atrasadas a partir dos vencimentos e acrescidas de juros moratórios a partir da citação, de acordo com o julgamento do Tema 810 do STF, observando-se a prescrição quinquenal. Arbitrou a verba honorária de acordo com o estabelecido no artigo 85, § 3º, inciso I do NCCP e, considerando a sucumbência recíproca e sua proporção para cada parte, arbitrou a verba honorária em 2% do valor da condenação para o patrono do requerido e 8% do valor da condenação para o patrono do requerente (totalizando 10% do valor da condenação), observando o disposto no artigo 98, § 3º do NCCP, em relação ao autor. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Apelou a autarquia para protestar contra o enquadramento da atividade como especial entre 25.06.1985 a 30.09.1985, primeiro por ser impossível em virtude de mero enquadramento profissional como ajudante geral. Outrossim, alega irregularidade na apuração do agente agressivo ruído, uma vez que não há indicação da norma técnica de regência. Quanto ao período de 06.03.1997 a 22.02.2010, o PPP emitido em 06.12.2019 (documento novo), apresentado no curso da instrução, indica que o autor laborou com soldas MIG e de eletrodo, além de expressamente consignar eficácia de neutralização de todos os agentes nocivos por equipamentos de proteção. Subsidiariamente requer a reforma da r. sentença para fixar o marco inicial dos efeitos financeiros na data da citação. Ademais, impugna os critérios de correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões da autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*



O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2020 1714/3241

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."*

*(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

*Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

## **DO CASO CONCRETO**

*Foram reconhecidos como especiais os intervalos entre 25/6/1985 a 1/10/1985 e de 6/3/1997 a 22/2/2010, fato que possibilitou a concessão da aposentadoria especial.*

*Quanto ao primeiro intervalo, entre 25/6/1985 a 1/10/1985, houve o enquadramento em virtude da apresentação do PPP (id 144877697) que atestou as atividades do autor para Louis Dreyfus Company Sucos S/A como ajudante geral no setor de caldeira e com exposição ao agente agressivo ruído de 88,5 dB, mensurada pela dosimetria.*

*Devidos os limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve a atenuação para 85 dB, correta a r. sentença ao enquadrar tal intervalo como atividade especial devido a previsão no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5. do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.*

*Entre 6/3/1997 a 22/2/2010 exerceu as atividades como soldador para a empresa Abutracor Indústria e Comércio Ltda. (Imãos Panegossi Ltda.), exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído (87 dB) e substâncias químicas (fumos metálicos), conforme anotação no PPP (id 144877698), fato que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64 durante todo o período e também entre 19/11/2003 a 22/2/2010 em decorrência do agente ruído acima dos limites de tolerância.*

*Nesse passo, reconhecidos como especiais os intervalos acima (entre 25/6/1985 a 1/10/1985 e de 6/3/1997 a 22/2/2010), somados aos intervalos já enquadrados pela administração (7/2/1980 a 19/10/1983, de 20/1/1987 a 21/11/1991 e de 13/5/1992 a 5/3/1997 - planilha do INSS - id 146079125 - pg. 83/85), totaliza a parte autora tempo de serviço insalubre suficiente à concessão da aposentadoria especial na data do requerimento DER em 22/2/2010.*

*Com relação ao início dos efeitos financeiros, depreende-se que a r. sentença considerou como prazo inicial a DER/DIB do benefício. Esta condenação encontra guarida no entendimento do STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:*

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(STJ. REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. *É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. *A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

2. *O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Outrossim, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o tema 709 da Repercussão Geral (RE 791961, j. 8/6/2020), fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Portanto, resta consignado a proibição quanto ao retorno às atividades laborativas especiais sob pena de cessação da aposentadoria especial.

Por outro lado, as diferenças devem ser apuradas com aplicação dos índices de correção monetária e taxas de juros, com observância do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS para fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

celhy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029800-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA RITA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, *ex officio*, declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais de Araraquara/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão se mostrou equivocada, uma vez que Ibitinga, cidade em que firmou domicílio, fica a mais de 70 km de sede da Justiça Federal, conforme parecer técnico apresentado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, anoto que as decisões proferidas nos REsp. n.º 1696396 e 1704520 mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Ressalte-se que, na modulação de seus efeitos, determinou-se a aplicação da tese jurídica às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão, ocorrida em 19.12.2018, o que é a hipótese dos autos.

Pois bem

*In casu*, o d. Juízo de Primeiro Grau declinou da competência para processamento e julgamento de causa e, por consequência, determinou a remessa do feito ao juízo entendido como competente – Subseção Judiciária de Araraquara/SP, fundando-se na Resolução PRES n.º 322/2020 deste E. Tribunal, que suprimiu a comarca de Ibitinga/SP dentre aquelas com competência delegada, posto que distante menos de 70 Km (setenta quilômetros) de Vara federal instalada.

Com efeito, a legislação afeta a competência federal delegada sofreu recente alteração constitucional (EC n.º 103, de 12.11.2019), passando a norma inserida no art. 109 a ter o seguinte teor:

“Art. 109 (...)”

§3º *Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.”*

Da mesma forma, o texto da Lei n.º 5.010/1966 sofreu modificação como advento da Lei n.º 13.876, de 20.09.2019, passando a disciplinar a matéria em seu art. 15, inc. III, nos seguintes termos:

“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo.”

Em decorrência da referida Lei n.º 13.876/2019, este E. Tribunal editou a Resolução PRES n.º 322, aos 12.12.2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permanecem com competência federal delegada, consoante Anexos I (São Paulo) e II (Mato Grosso do Sul).

Essa modificação legal, contudo, passou a vigorar somente a partir de 01.01.2020, conforme estabelecido no art. 5º, inc. I, da Lei n.º 13.876/2019.

Posteriormente, aos 27.02.2020, este E. Tribunal editou a Resolução PRES n.º 334, alterando os Anexos I e II do mencionado ato normativo.

Nesse contexto, faz-se necessário considerar que, à época da distribuição da ação subjacente, a saber, 09.09.2020, já estava em vigor a Lei n.º 13.876/2019, que passou a disciplinar a matéria relativa à competência delegada, sendo que a comarca de Ibitinga/SP não faz parte do rol das detentoras daquela.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. LEI 13.876/2019.*

1. O artigo 3º da Lei n.º 13.876/2019, aplicáveis às ações distribuídas a partir de 01/01/2020, alterou a Lei n.º 5.010/66, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, modificando as regras de competência delegada ao estabelecer limites de distância. Com tal restrição, o exercício da competência federal delegada nos Juízos estaduais será admitido quando não houver Vara Federal localizada a menos de 70 quilômetros da comarca de domicílio do autor.

2. A Presidência desta c. Corte, observando tais parâmetros, elencou as comarcas estaduais com competência federal delegada para julgamento de causas previdenciárias, inicialmente por meio da Resolução 322/2019, sendo substituída em 27.02.2020, pela Resolução 334/2020 e, posteriormente pela Resolução 345, de 30.04.2020.

3. A comarca de Ibitinga/SP não faz parte daquelas detentoras de competência federal delegada.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009659-25.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 05/08/2020, Intimação via sistema DATA: 07/08/2020)

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349488-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MILTON EUZEBIO DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora na qual alega a nulidade do julgado ante a necessidade de realização de perícia por médico do trabalho. No mérito, afirma haver preenchido os requisitos à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procede a alegação de nulidade do julgado.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo a quo determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese de a matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatóide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exerce" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.*

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial afirmou que o autor apresenta alterações respiratórias e Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, com queixas desproporcionais aos achados, sendo que as enfermidades, no estado em que se encontram, não incapacitam o demandante ao labor.

Cumprassever que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade ao trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Egr. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA --REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fiquint

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006914-84.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA APARECIDA DOS SANTOS PRUDENCIO

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 10/10/18, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em percentual mínimo sobre o valor da condenação.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 06/03/97 a 30/03/07, 24/10/00 a 04/06/18 e de 18/06/07 a 10/10/18, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

**Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*



I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (discussia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários, que demonstram que a autora desempenhou suas funções nos períodos de 06/03/97 a 30/03/07, 24/10/00 a 04/06/18 e de 18/06/07 a 10/10/18, exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Resalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição aos agentes agressivos apontados não afastando a especialidade do labor.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 06/03/97 a 30/03/07, 24/10/00 a 04/06/18 e de 18/06/07 a 10/10/18.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349107-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIONICE ALVES DE LIMA ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido ante à ausência de incapacidade laborativa.

Apeleação da parte autora em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa ante à negativa de realização de perícia médica psiquiátrica. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A r. sentença julgou improcedente a ação por não ter, a parte autora, comprovado a incapacidade para as atividades laborativas.

Observo que para o julgamento da presente ação, necessária se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurada, preenchimento da carência e a incapacidade laborativa da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Em perícia médica realizada em 23/01/2020, o sr. perito judicial concluiu: "(...) que o paciente apresenta a enfermidade declarada. A doença/afecção em questão é de característica crônica e degenerativa, sendo suas complicações de caráter leve, NÃO COMPROMETENDO sua atividade laboral atual. Diante do quadro clínico, a periciada pode exercer suas atividades laborais, uma vez que não foram observadas sequelas nem lesões limitantes, sendo todas passíveis e controladas através de tratamentos. Não está indicado procedimento cirúrgico no caso do paciente sendo indicado tratamento fisioterápico e medicamentoso."

Entretanto, em que pese a conclusão acima, entendo que a questão referente à incapacidade não restou plenamente esclarecida, mormente considerando-se que na inicial e na perícia a autora declarou ser portadora de doença ortopédica e também de transtornos psicológicos, o que não foi analisado pela perícia médica.

Esclearea-se que em sua manifestação sobre o laudo pericial, a autora apontou que não foi analisada a doença psiquiátrica e requereu a realização de outra perícia nessa especialidade, o que restou indeferido.

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame psiquiátrico, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Finalmente, cabe destacar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada e caso positivo, desde quando.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Nesse sentido, observo que a não realização da prova pericial por especialista, no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem**, a fim de que seja realizado laudo médico pericial por especialista em psiquiatria, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

callessi

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 16/04/18, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/12/1992 a 05/03/1997, 01/01/2001 a 31/12/2005, 01/01/2007 a 31/12/2007, 01/01/2012 a 31/12/2012 e 01/01/2014 a 31/12/2015, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispõe, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é de maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/12/1992 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2007 a 31/12/2007, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 85 e 90dB(A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

No que tange aos interregnos de 01/01/2001 a 31/12/2003, 01/01/2012 a 31/12/2012 e 01/01/2014 a 31/12/2015, conquanto os níveis de ruído tenham sido inferiores ao limite legal, o demandante esteve exposto ao agente agressivo calor, em temperatura considerada prejudicial à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de **01/12/1992 a 05/03/1997, 01/01/2001 a 31/12/2005, 01/01/2007 a 31/12/2007, 01/01/2012 a 31/12/2012 e 01/01/2014 a 31/12/2015**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual major para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

lgalves



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na condição de trabalhadora rural.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a não produção de prova testemunhal. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreua ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, para o reconhecimento da atividade rural, foi juntado início de prova material bem como foi requerida a produção de prova testemunhal, sendo fornecido inclusive rol de testemunhas.

Faz-se mister, estabelecer-se o que venha ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1º quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

Para comprovar o labor campesino, a autora junta aos autos cópia de sua CTPS em que constam registros de contrato de trabalho como trabalhador rural, constituindo-se em início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."*

*(STJ, Resp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.*

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.**

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

**"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em tela era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do exercício da atividade rural, e do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.**

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito com a realização da prova testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001847-88.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBERNALDO ALVES

Advogados do(a) APELADO: WALDIRENE ARAUJO DE CARVALHO - SP210990-A, TATIANE ARAUJO DE CARVALHO ALSINA - SP257758-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 24/01/17, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Determinada a sucumbência recíproca. Concedida tutela antecipada.

O INSS apela requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 10/07/1991 a 05/03/97, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Consigno, primeiramente, que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao reconhecimento da integralidade dos períodos de atividade especial reclamados na exordial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, em face da incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

#### **Da preliminar de reexame necessário**

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.***

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções no período de 10/07/91 a 05/03/97, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 80dB(A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição ao agente agressivo apontado não afastando a especialidade do labor.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o períodos de **10/07/91 a 05/03/97**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

lgalves

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo médico pericial. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação alegando a inexistência de incapacidade uma vez que o autor esteve exercendo atividade laborativa de forma regular, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a concessão do benefício a partir da data em que cessou o labor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurge em relação à qualidade de segurado do autor nem quanto à carência, pelo que restam incontroversas.

O INSS alega que inexistente incapacidade laborativa, uma vez que o autor desenvolveu atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença.

Em exame médico realizado em 20/04/2018, o sr. perito judicial refere que o autor é portador de "(...) Espondilartrose de coluna cervical e lombar com discopatia degenerativa, doença adquirida crônica de início há longa data, de tratamento clínico medicamentoso fisioterápico, sem indicação cirúrgica, hiperplasia prostática, com incapacidade para sua atividade laboral total e definitivamente."

Pelo extrato do sistema CNIS e pela cópia da CTPS juntada aos autos, verifica-se que o autor teve vínculo empregatício a partir de 01/09/2015 sem data de desligamento, sendo que a última contribuição verdadeira refere ao mês de 03/2018, que foi beneficiário de auxílio-doença de 11/04/2016 a 20/07/2017 e que recebeu auxílio-acidente de 23/10/2017 a 24/01/2019.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

E, segundo recente decisão do E. STJ (Tema 1013), "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, na data da cessação do benefício de auxílio-doença, uma vez que como ficou demonstrado, o demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Assim, a manutenção da r. sentença é a medida que se impõe.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

calessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350829-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDJALMA JORGE DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N, ALEXANDRE SALA - SP312805-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 11/05/18, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor especial e à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/05/93 a 31/10/99 e de 01/11/99 a 11/05/18, laborados em atividade dita especial.

#### Da preliminar de reexame necessário

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

#### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*



5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC n° 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foi acostado aos autos, Laudo Técnico Pericial que demonstra que o autor desempenhou suas funções, nos períodos 01/05/93 a 31/10/99 e de 01/11/99 a 11/05/18, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em superiores a 85dB(A), bem como a agentes químicos hidrocarbonetos, com enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, considerado prejudicial à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de **01/05/93 a 31/10/99 e de 01/11/99 a 11/05/18**.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, conquanto o demandante já contasse com tempo suficiente para aposentação na data do requerimento administrativo, em 11/05/18, não há prova nos autos que, nesta ocasião, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário ou toda documentação que dispunha para que seu labor fosse considerado especial, tampouco que o INSS resistiu a pretensão indevidamente.

Dessa forma, fixo o termo inicial do benefício na data da citação, *ex vi* do art. 240 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tomou resistida a pretensão.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2020.

lgalves

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercido em atividade especial e a consequente revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, caso a medida preconizada implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou alegando, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos para o reconhecimento do labor especial.

Recurso de apelação da parte autora pugnano o reconhecimento de todos os períodos de labor especial e a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 09/06/75 a 01/09/1975, 02/01/76 a 04/11/76, 02/05/77 a 22/08/77, 01/04/79 a 06/01/80, 01/01/85 a 31/01/92, 01/03/92 a 31/08/93, 01/02/92 a 29/02/92, 01/09/93 a 30/09/93, 01/12/96 a 31/12/99, 01/11/99 a 31/03/01, 01/10/93 a 30/11/96, 01/09/00 a 08/01/08 e de 02/06/08 a 31/08/12, laborado em atividade dita especial.

### Da sentença condicional

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo*, após reconhecer a especialidade de parte dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial, "caso a medida preconizada no item (f) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade desta parte do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, inciso II, do CPC).

Desta forma, passo à análise do pedido inicial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica:/

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535. INCISOS I E II. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### 5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade especial, foram acostados formulários e realizado Laudo Técnico Pericial que apontam que o autor desenvolveu suas atividades no período de 01/12/92 a 30/04/93, na Rádio Taquara Branca Ltda, como locutor operador, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 85dB(A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.

No que tange aos lapsos de 01/09/00 a 08/01/08 e 02/06/2008 a 31/08/2012 não houve exposição do demandante a agentes nocivos, tampouco em níveis de ruído acima dos limites de tolerância.

Por fim, quanto aos lapsos de 09/06/75 a 01/09/1975, 02/01/76 a 04/11/76, 02/05/77 a 22/08/77, 01/04/79 a 06/01/80, 01/01/85 a 31/01/92, 01/02/92 a 29/02/92, 01/09/93 a 30/09/93, 01/12/96 a 31/12/99, 01/11/99 a 31/03/01, 01/10/93 a 30/11/96, devem ser considerados tempo de serviço comum, uma vez não foram acostados documentos que comprovem a exposição do demandante a quaisquer agentes agressivos prejudiciais à saúde.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial apenas o período de **01/12/92 a 30/04/93**.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumprido destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos reconhecidos pelo INSS, a parte autora não completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

#### **Da revisão do benefício previdenciário**

Destarte, em razão do período ora reconhecido como exercício de atividade especial, convertido para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do demandante, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **ANULO AR. SENTENÇA** e, nos termos dos artigos 1013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para reconhecer o período de 01/12/92 a 30/04/93, como laborado em atividade especial, bem como condenar a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora, correção monetária e verbas sucumbenciais, na forma acima fundamentada. **Prejudicados os recursos de apelação da parte autora e do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 6 de novembro de 2020.**

lgalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030276-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VITOR SUADICANI

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

A parte agravante peticionou no sentido de manifestar sua desistência do presente agravo de instrumento, tendo em vista que foi protocolizado em duplicidade com o agravo registrado sob o nº 5030266-59.2020.4.03.0000 (ID 146090827).

Entretantes, nos termos do artigo 998 do NCPC, homologo a desistência do recurso.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349971-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLENE DOS SANTOS CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, ANGELICA CRISTIANE BERGAMO - SP282028-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 08/07/2019 (Num. 145853937 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico, realizado em 15/08/2019 (Num. 145853946 - Pág. 1 a 3).

Lauda relativo à perícia médica, realizada em 23/08/2019 (Num. 145853948 - Pág. 1 a 3).



Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 14/05/2020, opinando pela improcedência do pedido (Num. 145853976 - Pág. 1 a 2).

A r. sentença, prolatada em 14/06/2020, julgou **improcedente** o pedido (Num. 145853977 - Pág. 1 a 4).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 145853988 - Pág. 1 a 10).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 28/10/2020 (Num. 145854004 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

*De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:*

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Resalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19º."*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

**"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da L.O.A.S. é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No entanto, *in casu*, não subsistem os autos elementos caracterizadores de que o autor e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 15/08/2019 (Num. 145853946 - Pág. 1 a 3) revela que o núcleo familiar era composto pela autora, *Marlene dos Santos Cardoso*, casada, 45 anos (D.N.: 10/10/1973); por seu cônjuge, *Maurício Aparecido Machado Cardoso*, 49 anos (D.N.: 02/09/1969), vencedor (em confecção de jeans), e pelo filho do casal, *Maurício Adão dos Santos Cardoso*, 19 anos de idade (D.N.: 04/11/1999), solteiro, vencedor (em confecção de jeans).

A família residia em casa alugada, construção nova, de alvenaria, constituída dois quartos, sala, cozinha, banheiro, área de serviço, varanda e garagem; a casa era coberta com telha romana, possuía fôrro de PVC e revestimento no piso; provida de saneamento básico, energia elétrica, e rua asfaltada.

A residência encontrava-se guamecida com mobília suficiente ao conforto da família. Na sala, havia jogo de sofás com três e dois lugares, rack de madeira com TV de 29 polegadas (tubo), uma bicicleta, uma cadeira de terraço, uma mesa retangular pequena e uma cadeira; na cozinha, havia um fogão com seis bocas, uma geladeira duplex, uma mesa retangular com tampo de granito e quatro cadeiras; pia com tampo de granito e gabinete, armário de fôrma com onze portas e cinco gavetas; no banheiro, um chuveiro, vaso sanitário com válvula Hidra, pia, armário com espelho; no primeiro quarto, ocupado pela requerente e seu cônjuge, havia uma cama de casal, um guarda-roupa com seis portas e três gavetas, dois colchões de casal encostados num canto, um ventilador de mesa, TV de tubo de 14 polegadas, um aparelho de som, e uma prateleira de aço com alguns objetos; no segundo quarto, ocupado pelo filho do casal, havia uma cama de casal de madeira, um armário multiuso, uma cômoda com quatro gavetas, um ventilador de coluna, uma mesa com "um computador completo"; na área de serviço havia uma máquina de lavar roupas e prateleira para material de limpeza.

Constatou-se também que a família possuía um automóvel modelo Uno, marca Fiat, ano 1993.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pela renda decorrente dos salários auferidos pelo seu cônjuge (R\$ 1.176,00 por mês) e pelo seu filho (R\$ 1.020,00), totalizando a renda familiar, **R\$ 2.196,00 por mês**. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 998,00.

Já a despesa mensal declarada compreendia gastos com alimentação, "material de consumo" e gás (R\$ 800,00), aluguel (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 97,00), água (R\$ 68,00), celular (R\$ 40,00) medicamentos (R\$ 80,00) e combustível (R\$ 100,00), **totalizando R\$ 1.785,00 por mês**.

Ressalte-se que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas, trazendo ao feito documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar supri-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, e no presente caso, não houve comprovação da receita fixa (salários auferidos) nem dos gastos que usualmente são documentados, tal como, alugue, energia elétrica, etc.

Constata-se examinando-se os gastos apresentados, que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, a ocorrência de *superávit* orçamentário.

Ainda, observo que parte da renda mensal declarada estaria sendo destinada à manutenção (impostos, taxas, combustível, consertos, etc) de **automóvel** de propriedade da família, o qual demanda gastos. Ademais, tal item é considerado totalmente prescindível em situação de penúria econômica. Ademais, fosse extrema a miserabilidade aventada, o veículo certamente há muito já teria sido alienado para a aquisição de gêneros de primeira necessidade.

Por fim, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **R\$ 732,00 por mês**, ultrapassava sobremaneira o limite legal (**R\$ 249,50**), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013714-31.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO DIAS BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/09/1993 a 01/10/1995 e 16/06/1997 a 31/12/2003. Fixada a sucumbência recíproca.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

A parte autora apelou pela total procedência de seu pedido inicial e deferimento da aposentadoria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários.

- 03/06/1986 a 15/03/1996 - conforme CTPS, o autor exerceu atividades como "aprendiz de torneiro mecânico".

O período de labor exercido até 28/04/1995 é enquadrado pela categoria profissional, pois o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, sendo que se verifica através da Circular nº 15, de 08.09.1994, do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferreiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

Assima jurisprudência desta Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.*

*I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.*

*II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.*

*III - Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.*

*IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especial idade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-rê admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.*

*V - Agravo do INSS improvido.*

*(Processo nº 200261830032330, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da Publicação 02/12/2009);*

- 01/09/1993 a 06/05/1996 e 16/06/1997 a 26/01/2016, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como óleos e graxas, todos derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ressalte-se que, quanto ao período de 01/04/1997 a 10/06/1997, não foram apresentados documentos, como formulários, laudos ou PPP, para comprovação da exposição a agentes nocivos, bem como não é possível o reconhecimento da especialidade em razão da categoria profissional após 28/04/1995.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 03/06/1986 a 15/03/1996, 01/09/1993 a 06/05/1996 e 16/06/1997 a 26/01/2016.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 26/01/2016, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixa a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 03/06/1986 a 15/03/1993 e 01/01/2004 a 26/01/2016, conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 26/01/2016. Verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

**mcsilva**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001713-76.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO SERGIO FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 22/05/2001 a 30/12/2003. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos períodos pleiteados na inicial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do período de 01/02/1979 a 08/11/2004, laborados em atividade dita especial. Após a sentença e apelo apenas da parte autora, restaram controversos os interregnos de 01/02/1979 a 30/09/1981 e de 01/01/2004 a 08/11/2004.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalta que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C:J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)



Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de: 01/02/1979 a 30/09/1981 e de 01/01/2004 a 08/11/2004, exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79, bem como ruídos, respectivamente, de 81,5 dB (A) e de 90,8 dB (A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/02/1979 a 30/09/1981 e de 01/01/2004 a 08/11/2004.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somado o período de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou mais de 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 08/11/2004, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição parcelar quinquenal.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/02/1979 a 30/09/1981 e de 01/01/2004 a 08/11/2004, e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição parcelar quinquenal, e fixar a verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003997-49.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDUARDO FERREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA - SP141913-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada contra decisão proferida em ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício por incapacidade.

Sustenta o embargante que a decisão incorreu em omissão.

**É o relatório. DECIDO.**

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Razão não assiste ao embargante.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1.022 do CPC.

O julgado foi cristalino ao afirmar que “na hipótese dos autos, relatou o *expert* que o pericuído queixa-se de seqüela de acidente doméstico com fratura de patela em 03/04/2014, que após cirurgia e tratamento fisioterápico evoluiu com déficit de amplitude articular em joelho direito à flexão acima de 100 graus. Relatou que, apesar de leve *deficit* de amplitude articular em joelho direito, não há *deficit* de função articular ou redução da capacidade funcional em membro inferior direito e não foi observado *deficit* de força de extensão em joelho direito, lesão neuro-vascular, instabilidades, deformidades angulares, sinal de desuso do membro inferior direito como atrofia/ hipotrofia muscular ou sinal infeccioso/inflamatório ativo atual em joelho direito denotando estabilidade do quadro. Concluiu que não há incapacidade laboral para a função habitualmente exercida (porteiro)”.

Sob o pretexto de omissão no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

mbgmene

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 21/11/1989 a 30/06/1996, 01/07/1996 a 25/10/2006, 07/05/2008 a 01/10/2009 e 25/04/2011 a 02/10/2012, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo de 21/07/2013, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

A parte autora apelou pelo deferimento do benefício desde o requerimento administrativo de 07/03/2010.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites de fontes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 21/11/1989 a 30/06/1996, 01/07/1996 a 25/10/2006, 07/05/2008 a 01/10/2009 e 25/04/2011 a 02/10/2012, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### "5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos formulários, laudos e Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

21/11/1989 a 30/06/1996, 01/07/1996 a 25/10/2006 e 07/05/2008 a 01/10/2009 - em que exerceu atividades como motorista de caminhão tanque e de gerente de posto de abastecimento, exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos e ao risco de explosão pela proximidade de tanques com materiais inflamáveis, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

O transporte ou trabalho em proximidade de produtos químicos inflamáveis torna a atividade perigosa (periculosa), conforme Anexo 2 da Norma Regulamentadora 16 (Portaria nº 3.214, de 8 de junho de 1978 - Ministério do Trabalho).

Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto a periculosidade em razão do trabalho na proximidade de inflamáveis não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confira-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013...DTPB:.)

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

25/04/2011 a 02/10/2012 - exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 84,6 dB(A) e poeiras minerais de maneira genérica, não considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003;

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, os períodos de 21/11/1989 a 30/06/1996, 01/07/1996 a 25/10/2006 e 07/05/2008 a 01/10/2009.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora somou apenas 34 anos, 05 meses e 16 dias, em 07/03/2010, tempo insuficiente para a aposentação.

Contudo, no requerimento administrativo de 21/07/2013, o autor somou 37 anos, 09 meses e 14 dias, tempo suficiente para o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 25/04/2011 a 02/10/2012. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

**mcsilva**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001781-46.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE FERNANDES CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-acidente desde a data do requerimento administrativo (12/11/2009), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando-se as prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito uma vez que a ação somente foi ajuizada em 25/06/2020, ou seja após transcorridos mais de cinco anos do requerimento administrativo. No mérito, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial. Outrossim, pleiteia a incidência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A preliminar de prescrição do fundo de direito deve ser rejeitada, vez que se trata de relações jurídicas de trato sucessivo e natureza alimentar, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula nº 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, trago a lume os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. É LIVRE O ACESSO AO JUDICIÁRIO SEM PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DOS DOCUMENTOS POR FALTA DE AUTENTICAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. L. 8.213/91. ARTS. 48, § 1º E 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. INEXIGIBILIDADE DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TERMO INICIAL.*

(...)

*VII - Em sede de direito previdenciário, inexistente a prescrição do fundo do direito, somente prescrevendo as prestações não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Aplicação do art. 103 da L. nº 8.213/91.*

(...)

*XI - Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial, em parte, providas. Sentença confirmada parcialmente"*

*(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 2001.03.99.040497-5, Rel. Juiz Castro Guerra, j. 22.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 356).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 5 DE OUTUBRO DE 1988. SÚMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. APLICABILIDADE. SENTENÇA EM DESFAVOR DE AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE REEXAME NECESSÁRIO: LEI Nº 9.469, DE 10.7.1997. ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONDUTA DO INSS REITERADA NO TOCANTE AO DESCUMPRIMENTO DAS NORMAS DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. FATO PÚBLICO E NOTÓRIO (CPC, ART. 334, I). ÔNUS DO AUTOR DE PROVAR O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO (CPC, ART. 333, I) DO QUAL SE DESONERA, ANTE O RECONHECIMENTO DE FATO PÚBLICO E NOTÓRIO RELACIONADO À SUA PRETENSÃO. ÔNUS DO RÉU DE ARGÜIRE E PROVAR FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS DO DIREITO DO AUTOR (CPC, ART. 333, II). INEXISTÊNCIA DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA DESAUTORIZADA POR LEI. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRITIBILIDADE DAS PARCELAS DEVIDAS HÁ MAIS DE CINCO ANOS, CONTADOS DA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA NA FORMA DAS SÚMULAS 43 E 148/STJ.*

(...)

*7. A prescrição, segundo jurisprudência pacífica nesta Corte Regional, alcança apenas as prestações devidas referentes ao quinquênio anterior à propositura da demanda. Assim, no sentido da imprescritibilidade do direito ao benefício previdenciário, mas admitindo a prescrição das parcelas vencidas e não pagas há mais de cinco anos, contados da data da propositura da ação: STJ: RESP 26054/SP, 5a. T., Rel. Min. José Dantas, DJU, I, 31.10.1994, p. 29512, e AGA 83214/SP, 5a. T., Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJU, I, 24.6.1996, p. 22790; TRF-1a Reg., AC 95.01.36608-1/MG, 1a. Turma Suplementar; Rel. Juiz Francisco de Assis Betti, DJU, II, 16.1.2003, p. 75.*

(...)

*10. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma Suplementar, AC n.º 1999.01.00032561-9, Rel. Juiz Conv. Antonio Claudio Macedo da Silva, j. 25.02.2003, DJ 20.03.2003, p. 98).*

O benefício de auxílio-acidente encontra-se previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91 que, na sua redação original, dispunha:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:*

*I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;*

*II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, do mesmo nível de complexidade após reabilitação profissional; ou*

*III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho de atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional."*

A Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica, prevendo sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "acidente de qualquer natureza", conforme estatuído no artigo 86.

Atualmente, o artigo 86, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que o auxílio-acidente será sempre devido na proporção de 50% do salário-de-benefício, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."*

*§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado."*



Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97 de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração no § 3º, do artigo supracitado, que passou à seguinte redação:

*"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."*

A partir da vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, vedou-se a percepção conjunta do auxílio-acidente com o benefício previdenciário de aposentadoria, perdendo a característica da vitalicidade, pois o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, também alterado pela lei em comento, possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:

*"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º."*

O auxílio-acidente é benefício mensal de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão do fôrtuito ocorrido.

A princípio, era benefício vitalício, pago enquanto o segurado acidentado vivesse e, de acordo com a redação original do artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 30%, 40% ou 60% de seu salário-de-benefício. Com a alteração introduzida pela Lei nº 9.032/95, passou a ser pago no valor de 50% do salário-de-benefício do segurado. Tal percentual foi mantido com a Lei nº 9.528/97, incidindo, o benefício, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua a cumulação com qualquer espécie de aposentadoria (artigo 86, §§ 1º e 2º).

A respeito, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 7ª edição, revista e atualizada. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007, p. 165:

*"Vindo a lume a Lei nº 9.528/97, foram redesenhados os artigos 31, 34 e o § 3º do artigo 86 do Plano de Benefícios, com o objetivo de incluir o valor mensal percebido a título de auxílio-acidente, para fins de cálculo, no salário-de-contribuição e, conseqüentemente, o benefício deixou de ser vitalício."*

Esclarece, ainda, a doutrina:

*"Esta prestação não se destinava a substituir, integralmente, a renda do segurado, uma vez que a eclosão do evento danoso não impossibilitou o segurado de desempenhar atividade laborativa para dela extrair o seu sustento. O risco social causa-lhe uma maior dificuldade em razão da diminuição da capacidade de trabalho. Ai reside a finalidade da prestação, compensar a redução da capacidade de labor, e não substituir o rendimento do trabalho do segurado. Com o surgimento da Lei nº 9.528, e as modificações operadas nos artigos 31, 34 e no § 3º do art. 86, do Plano de Benefícios, o valor mensal percebido a título de auxílio-acidente foi incluído, para fins de cálculo, no salário-de-contribuição, e o benefício deixou de ser vitalício. Até recentemente, levando-se em conta a disciplina legal vigente, não nos parecia adequado computar os valores percebidos a título de auxílio-acidente no cálculo de outro benefício previdenciário, isto é, acrescendo aos salários-de-contribuição integrantes do período apurativo a renda mensal do benefício de auxílio-acidente. Efetivamente, a materialização de uma contingência social mitígoa a capacidade laboral do segurado implicando a diminuição da sua possibilidade de auferir um maior nível de rendimento. Em função disto, era correto se concluir que eventual prejuízo sofrido nos rendimentos laborais se projetava no cálculo dos benefícios previdenciários de natureza substitutiva. Inobstante, ele não devia ser valorado no período básico de cálculo pela singela razão de ser um benefício vitalício. Assim, como a concessão de qualquer outro benefício não atingia o direito de continuar percebendo a prestação, se a renda deste fosse somada aos salários-de-contribuição resultaria em uma valoração duplice contrária aos princípios previdenciários, principalmente os relativos ao custeio."*

*(Op cit, pp. 315, apud Daniel Machado da Rocha, Temas de Direito Previdenciário e Assistência Social. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003).*

A teor do inciso II do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*1 - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26-11-99)"*

Dessa forma, para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à qualidade de segurada do demandante, pelo que resta incontroversa.

Em perícia médica judicial realizada em 11/03/2019, o sr. perito refere que o autor teve amputação traumática das falanges distais dos 1º e 2º dedos da mão direita, decorrente de acidente doméstico com fôgos de artifício em sua residência. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas, desde a data do acidente, ocorrido em 2009, ocasionando-lhe maior esforço para a realização da atividade habitual.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se que o autor foi beneficiário de auxílio-doença de 14/02/2009 a 09/11/2009 e de 05/08/2010 a 02/09/2010.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, observada a prescrição quinquenal.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348333-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANDRO DA SILVA BIANCO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira de Amilton Carvalho de Campos, falecido em 08/01/2019.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de pensão por morte desde a data da sua cessação (08/05/2019). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada sendo determinada a implantação do benefício no prazo de sessenta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega, preliminarmente, a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença. No mérito, sustenta não restar comprovada a união estável no período anterior à realização do casamento, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a concessão do benefício pelo prazo de 04 (quatro) meses, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91, a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, a redução dos honorários advocatícios, a isenção do pagamento das custas processuais e a incidência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Não há que se falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual descabida a revogação se preenchidos os requisitos à sua concessão.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

- 1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
- 2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*
- 3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
- 4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
- 5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
- 6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
- 7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
- 8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
- 9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
- 10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
- 11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*

Ainda, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a isenção do pagamento das custas processuais, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação da r. sentença.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Assim, nota-se que, embora o legislador constituinte não tenha tratado expressamente a união estável entre pessoas do mesmo sexo, é certo que tampouco excluiu o relacionamento homoafetivo do conceito de entidade familiar.

Ressalte-se, ainda, que, de uma análise integrativa e teleológica dos princípios insculpidos na Carta Magna, como o da não discriminação (art. 3º, IV) e da igualdade (art. 5º, I), conclui-se que não há óbice ao reconhecimento de sociedade conjugal entre indivíduos do mesmo sexo.

Nesse sentido, os seguintes julgados do C. STJ e desta E. Corte, um deles de minha relatoria:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. STATUS JURÍDICO DE ENTIDADE FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRO. TERMO INICIAL. I - O critério definidor da competência da Justiça Federal estampado no art. 109 da Constituição da República leva em consideração a natureza das pessoas envolvidas na relação processual. No caso em tela, a demanda refere-se a pedido de concessão de pensão por morte, mediante o reconhecimento de união estável homoafetiva, em face do INSS, autarquia federal, de modo a restar fixada a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito. II - A impossibilidade jurídica do pedido deve ser reconhecida quando a legislação vigente veda, expressa e genericamente, a tutela jurídica pretendida, não quando o autor não tem direito a ela, matéria esta afeta ao mérito. A pensão por morte tem expressa previsão legal. Se o autor tem, ou não, direito a esse benefício previdenciário, é questão que se resolve com a procedência ou improcedência do pedido, não com a extinção preliminar sem apreciação do mérito. III - O Supremo Tribunal Federal - na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n.º 4277 julgada em 05/05/2001 - reconheceu o status jurídico de entidades familiares às relações homoafetivas. Diante desse quadro, a concessão de benefícios previdenciários aos casais homoafetivos s dar-se-á nos mesmos moldes para com os casais heterossexuais, devendo-se exigir dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos. No caso de pensão por morte, a qualidade de segurado do de cujus, o vínculo de segurado do de cujus, o vínculo de afetividade e a dependência econômica presumida. IV - O autor logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável homoafetiva entre ele e o falecido, sendo que, na condição de companheiro, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n.º 8.213/91. V - O termo inicial do benefício é a data do óbito, ou seja, 11.12.2008 uma vez que o pedido foi efetuado dentro do prazo de trinta dias antes do óbito, nos termos do art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91 (v. fl. 34). VI - Preliminares rejeitadas. Apelação dos réus improvidas.*

(AC 00074684220094036317, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1)

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA. I - A teor do disposto no art. 127 da Constituição Federal, "O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático de direito e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." In casu, ocorre reivindicação de pessoa, em prol de tratamento igualitário quanto a direitos fundamentais, o que induz à legitimidade do Ministério Público, para intervir no processo, como o fez. 2 - No tocante à violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez admitida a intervenção ministerial, quadra assinalar que o acórdão embargado não possui vício algum a ser sanado por meio de embargos de declaração; os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas no v. acórdão; não cabendo, todavia, rediscutir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arreado, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes. 3 - A pensão por morte é: "o benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado falecido - a chamada família previdenciária - no exercício de sua atividade ou não (neste caso, desde que mantida a qualidade de segurado), ou, ainda, quando ele já se encontrava em percepção de aposentadoria. O benefício é uma prestação previdenciária continuada, de caráter substitutivo, destinada a suprir, ou pelo menos, a minimizar a falta daqueles que proviam as necessidades econômicas dos dependentes." (Rocha, Daniel Machado da, Comentários à lei de benefícios da previdência social/Daniel Machado da Rocha, José Paulo Baltazar Júnior. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2004. p.251). 4 - Em que pesem as alegações do recorrente quanto à violação do art. 226, §3º, da Constituição Federal, convém mencionar que a ofensa a artigo da Constituição Federal não pode ser analisada por este Sodalício, na medida em que tal mister é atribuição exclusiva do Pretório Excelso. Somente por amor ao debate, porém, de tal preceito não depende, obrigatoriamente, o desate da lide, eis que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo 'Da Família'. Face a essa visualização, a aplicação do direito à espécie se fará à luz de diversos preceitos constitucionais, não apenas do art. 226, §3º da Constituição Federal, levando a que, em seguida, se possa aplicar o direito ao caso em análise. 5 - Diante do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o que o legislador pretendeu foi, em verdade, ali gizar o conceito de entidade familiar, a partir do modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, porém, da relação homoafetiva. 6- Por ser a pensão por morte um benefício previdenciário, que visa suprir as necessidades básicas dos dependentes do segurado, no sentido de lhes assegurar a subsistência, há que interpretar os respectivos preceitos partindo da própria Carta Política de 1988 que, assim estabeleceu, em comando específico: "Art. 201- Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: [...] V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher; ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 2º." 7 - Não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito. 8 - Outrossim, o próprio INSS, tratando da matéria, regulou, através da Instrução Normativa n. 25 de 07/06/2000, os procedimentos com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, para atender a determinação judicial expedida pela juíza Simone Barbasin Fortes, da Terceira Vara Previdenciária de Porto Alegre, ao deferir medida liminar na Ação Civil Pública n.º 2000.71.00.009347-0, com eficácia erga omnes. Mais do que razoável, pois, estender-se tal orientação, para alcançar situações idênticas, merecedoras do mesmo tratamento 9 - Recurso Especial não provido. (RESP 200101897422, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:06/02/2006 PG:00365 RIOBTP VOL.:00203 PG:00138 ..DTPB..) DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. HOMOSSEXUAIS. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. I - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001. 2 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses. 3 - Companheiro do segurado, que teve por comprovada a vida em comum, tem a sua dependência econômica presumida em relação a ele, por lhe serem assegurados, face ao princípio da igualdade, os mesmos direitos previdenciários atribuídos aos heterossexuais e a mesma prerrogativa de concorrência em relação aos demais dependentes elencados no inciso I do art. 16 da Lei de Benefícios. 4 - O direito de acesso dos homossexuais aos benefícios previdenciários em face de seus companheiros segurados é questão já decidida em sede da Ação Civil Pública n.º 2000.71.00.009347-0/RS, de abrangência nacional, conforme decisão proferida pelo mesmo TRF4 (Ag n.º 2000.04.01.044144-0). 5 - Diversas correspondências particulares, postadas e enviadas ao mesmo endereço, não deixam dúvidas de que ali coabitavam o autor e o de cujus. Além disso, as provas carreadas aos autos demonstram que ambos frequentavam os mesmos clubes sociais, com relação de dependência. 6 - Comprovada a existência de relação homoafetiva por mais de 25 anos, da qual decorre a união estável entre o autor e o de cujus até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 7 - Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. 7 - O benefício de pensão por morte independe de carência, nos termos do art. 26, I, da Lei Previdenciária. 9 - Insurgência quanto ao pagamento das custas e despesas processuais afastada, tendo em vista a ausência de condenação neste sentido. 10 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 11 - Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada confirmada. (APELREEX 00001751120044036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 DATA:28/05/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

In casu, a ocorrência do evento morte de Amilton Carvalho de Campos, em 08/01/2019, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurado, esta resta incontroversa.

Para comprovar a sua condição de companheira, a parte autora junta aos autos os seguintes documentos:

- certidão de casamento, com assento lavrado em 04/06/2018;

- contrato particular de união estável com data de 07/03/2017;
- conta de consumo de água, em nome da parte autora, referente a julho de 2019, indicando endereço à rua Sete, 405, Nova Canaã Paulista/SP e,
- certidão de óbito indicado que Amilton Carvalho de Campos residia à Rua Sete, 405 Nova Canaã Paulista/SP, tendo sido declarante a parte autora.

Pela documentação juntada, corroborada pelo depoimento das testemunhas, que informaram conhecer a parte autora e terem conhecido Amilton Carvalho de Campos, podendo afirmar que viviam juntos sob o mesmo teto há mais de 10 anos, e que a convivência perdurou até o óbito restou comprovada a situação de companheira da parte autora à época do óbito, pelo que sua dependência econômica é presumida nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o restabelecimento da pensão, pelo que se impõe a manutenção da procedência do pedido.

Com relação ao termo inicial do pedido, mantenho-o como fixado pela r. sentença, na data da cessação do benefício, considerando que a pensão por morte foi requerida dentro do prazo do inciso I do art. 74 da Lei 8.213/91 e que foi indevidamente cessada; não havendo que se falar em prescrição quinquenal considerando-se a data do ajuizamento da ação.

Comprovado que a união perdeu por mais de 2 anos, que o *de cuius* verteu mais de 18 contribuições e a idade do requerente à época do óbito, o benefício é devido pelo prazo de 15 (quinze) anos, considerando-se o disposto no art 77, §2º, V, c, I da Lei 8.213/91.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, na parte conhecida**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022084-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDO DONIZETI GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO DONIZETI GOMES

Advogado do(a) APELADO: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos de labor comum desconsiderados pelo ente autárquico e, por fim, o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 15.05.1981 a 20.10.1981, 19.01.1988 a 30.03.1989, 20.01.1994 a 23.03.1994, 18.03.1994 a 26.05.1995, 18.03.1994 a 09.12.1994, 01.06.1994 a 26.05.1995, 28.08.1995 a 05.02.1997, 21.02.2013 a 28.12.2013 e de 16.04.2014 a 04.12.2014, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, alegando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstração do exercício de labor rural na integralidade do período vindicado, bem como a possibilidade de cômputo dos períodos de labor comum exercido com o correspondente registro em CTPS, porém, desconsiderados pelo ente autárquico, além do enquadramento da *faixa nocente* em todos os períodos vindicados, como que faria jus a concessão da benesse almejada.

Inconformado, também recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de labor rural, além de interstícios de serviço comum e de atividade especial, supostamente desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

## DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do período de 01.05.1974 a 30.11.1980, como labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 – STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n° 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Todavia, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola no período reclamado na exordial, verifico que o demandante se limitou a apresentar declaração particular de testemunha, documento que não se presta à finalidade pretendida, visto que equiparado a mero depoimento reduzido a termo, por iniciativa do próprio interessado e, portanto, sem o crivo do contraditório.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola em nenhuma parcela do período reclamado em sua exordial, haja vista a inexistência de qualquer documento contemporâneo aos fatos indicando a dedicação do autor à faina campesina, o que seria de rigor.

E nem se alegue que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora se prestariam a comprovar, por si só, o exercício de atividade rurícola pelo autor no período descrito na exordial.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n° 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento do extenso período reclamado na exordial – mais de 06 (seis) anos – e para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando o exercício de labor rural pelo demandante.

Destarte, não há de se falar na averbação de tempo de serviço rural supostamente exercido pelo requerente.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Consigno, por oportuno, que tampouco merece acolhida a pretensão exarada pelo demandante relativa ao cômputo de períodos de labor supostamente exercidos com o correspondente registro em CTPS, contudo, desconsiderados pelo ente autárquico.

Isso porque, compulsando os autos, verifico que a desconsideração dos mencionados períodos não se deve apenas a ausência de correlação com as informações contidas no sistema CNIS-Cidadão, como sustentado pelo requerente, mas principalmente em virtude das patentes irregularidades formais verificadas nos registros ora vindicados, tais como rasuras e incongruências nas datas de admissão e rescisão contratual, circunstâncias que afastam a credibilidade da prova e, por consequência, a presunção relativa de veracidade dos dados nela contidos.

Acrescento, ainda, que o fato de tais períodos terem sido mencionados no laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução probatória não tem o condão de comprovar a efetiva existência dos vínculos laborais correspondentes, visto que a argumentação expendida pelo *expert* se baseou unicamente nos termos da exordial, onde consta a pretensão relativa aos apontados períodos.

Além disso, observo que a perícia técnica foi realizada de forma indireta, ou seja, não houve vistoria *in loco* nas empresas em que o demandante supostamente teria prestado serviços, não havendo, portanto, qualquer elemento de convicção que supra as irregularidades formais havidas nas anotações da CTPS.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*
  - 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
  - 3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
  - 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
  - 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
  - 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
- (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a *quaestio juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.



No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 14.08.1982 a 29.11.1982, 06.05.1983, 03.02.1984 a 12.01.1987, 18.04.1989 a 09.11.1989 e de 25.06.1990 a 28.12.1993, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres a parte autora colacionou aos autos: cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de prova técnica pericial no curso da instrução probatória, demonstrando o exercício de suas funções de:

- 15.05.1981 a 20.10.1981, junto à empresa *Usina Catanduba S/A – Açúcar e Alcool*, na função de "tratorista", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração do labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 19.01.1988 a 30.03.1989 (empregador: *Viação Cidade Azul Ltda.*) e de 20.01.1994 a 23.03.1994 (empregador: *Empresa Pássaro Marrom S/A*), sob o ofício de "motorista de ônibus", o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento na categoria profissional, diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

- 18.03.1994 a 26.05.1995 (empregador: *Viação Itamaraty Ltda.*), 18.03.1994 a 09.12.1994 (empregador: *Viação Âmbar Ltda.*), 01.06.1994 a 26.05.1995 (empregador: *Viação Taboão Ltda.*), 28.08.1995 a 05.02.1997 (empregador: *Viação Cidade Tiradentes Ltda.*), 21.02.2013 a 28.12.2013 (empregador: *Viação Paraty Ltda.*) e de 16.04.2014 a 04.12.2014 (empregador: *Rápido Luxo Campinas Ltda.*), também sob o ofício de "motorista de ônibus", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86,6 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que também restou demonstrado nos autos.

- 01.09.2000 a 30.10.2002, junto à empresa *GTA Transportes Ltda.*, sob o ofício de "motorista de ônibus", exposto ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 86,6 dB(A), considerado insuficiente para caracterização da faíra nocente, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não ocorreu in casu, razão pela mostrou-se acertado o cômputo do referido período como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

- 02.03.2015 a 17.06.2015, junto à empresa *Calado & Silva Transportes Ltda.*, sob o ofício de "motorista de ônibus", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86,1 dB(A0), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

## PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma, apenas para acrescer o período de 02.03.2015 a 17.06.2015, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

## NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Todavia, computando-se tão-somente os períodos de atividade administrativamente reconhecidos pelo INSS (14.08.1982 a 29.11.1982, 06.05.1983 a 11.12.1983, 03.02.1984 a 12.01.1987, 18.04.1989 a 09.11.1989 e de 25.06.1990 a 28.12.1993), somados aos períodos ora declarados (15.05.1981 a 20.10.1981, 19.01.1988 a 30.03.1989, 20.01.1994 a 23.03.1994, 18.03.1994 a 26.05.1995, 18.03.1994 a 09.12.1994, 01.06.1994 a 26.05.1995, 28.08.1995 a 05.02.1997, 21.02.2013 a 28.12.2013, 16.04.2014 a 04.12.2014 e de 02.03.2015 a 17.06.2015, excetuados os períodos concomitantes), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 17.06.2015, o demandante ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente para a concessão da benesse almejada, nem mesmo em sua modalidade proporcional.

Isso porque, na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 17.06.2015, o segurado ainda não havia implementado o período de pedágio tido como indispensável para a concessão da benesse, de modo que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado pelo demandante.

Mantida a r. sentença quanto à sucumbência recíproca havida entre as partes, contudo, em relação aos honorários advocatícios impostos ao ente autárquico, majoro o percentual fixado na r. sentença em 02% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer o período de 02.03.2015 a 17.06.2015, como atividade especial exercida pelo demandante, convertido em tempo de serviço comum, a ser averbado perante a autarquia federal, para fins previdenciários, contudo, mantendo a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6141773-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENE ZORAIDE FABRETTI LANZONI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão monocrática (Num. 136435157 - Pág. 1 a 8)

proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A parte autora, ora embargante, alega que "(...) a R. Decisão é contraditória em relação às provas produzidas nos Autos (...)." (Num. 137324391 - Pág. 1 a Num. 137324392 - Pág. 2).

Por fim, requereu que as contradições apontadas sejam sanadas, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia, consoante certidão aposta no feito em 04/11/2020.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Nesse ensejo, o *decisum* enfrentou adequadamente as questões objeto do recurso.

A decisão recorrida foi cristalina em relação à questão da comprovação do requisito de miserabilidade. Vejamos:

"(...) No entanto, in casu, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade por ocasião do pedido administrativo, porquanto nessa ocasião não ocorreria ainda a separação alegada pela parte autora. Senão, vejamos.

Inicialmente, verifica-se a existência, no processo administrativo protocolado em 02/08/2017, de "**Declaração de separação de fato para efeito de composição do grupo familiar**" firmada pela requerente em 11/10/2017, e dela depreende-se que a declarante informou residir no mesmo ato endereço domiciliar de seu ex-marido - **Rua Fernando Rodrigues Manzano, 232** (Num. 102701422 - Pág. 25).

Estranhamente, em 09/01/2019 a Sra. assistente social foi informada por um vizinho da requerente que ela teria se separado do marido (Paulo Roberto Lanzoni) há aproximadamente seis meses, ou seja, por volta de **Junho de 2018**, e que ela "está residindo na casa de um filho, no mesmo bairro." - ou seja, segundo o vizinho a separação do casal teria ocorrido bem depois do pedido administrativo do benefício.

O estudo social realizado em 31/07/2019 (Num. 132668106 - Pág. 1 a 4) informa que a autora, Irene Zoraide Fabretti, à época com 63 anos (D.N.: 24/05/1955), do lar; "separada", residia sozinha, em imóvel situado na **Rua Luiz Vendrame nº 50, fundos**, ou seja, ela teria se mudado do endereço supracitado no decorrer da presente ação, pois declarou na exordial (em Outubro/2018) domicílio na **Rua Fernando Rodrigues Manzano, 232** (Num. 102701440 - Pág. 1 a 6).

A autora informou à assistente social que o imóvel onde seu ex-marido reside "pertence a família", porém é financiado e está com várias prestações atrasadas, e que ele é aposentado, recebendo um salário mínimo. Alegou também não receber nenhum auxílio financeiro do mesmo.

Assiste razão ao apelante. Além das inconsistências já declinadas, há prova documental acostada ao feito da qual se infere que por ocasião do pedido administrativo (Agosto/2017), o cônjuge da autora integrava o núcleo familiar, por exemplo, as faturas relativas a serviço de telefonia em nome da autora demonstram que no período de Agosto/2017 a Outubro/2017 a requerente ainda residia no endereço informado na exordial (e onde ela diz hoje residir o ex-marido - Rua Fernando Rodrigues Manzano, 232) (Num. 102701414 - Pág. 1).

Importa ressaltar que foi determinado à autora a apresentação de sua certidão de casamento atualizada com a averbação do alegado divórcio (Num. 127197546 - Pág. 1), a fim de elidir-se qualquer dúvida relacionado ao seu estado civil, no entanto, ela permaneceu silente (Num. 134621936 - Pág. 1), fazendo permanecer a presunção de continuidade do enlace comprovado através certidão de casamento coligida aos autos, diante da ausência de documento apto a infirmá-la.

A autora também informou possuir três filhos casados: Roberlei Antonio Lanzoni, segurança do Banco do Brasil em Birigui, residente na casa da frente (imóvel contíguo ao da requerente), possui dois filhos; Vaniele Lanzoni, casada, possui dois filhos, dona de casa reside na cidade de Bilac, e Ricardo Lanzoni, casado, 01 filho, agente funerário, reside na cidade de Bilac.

A demandante declarou, por fim, residir em imóvel alugado pelo filho, que lhe cederia uma edícula nos fundos, e que este filho (Roberlei Lanzoni) é o responsável pelo pagamento de suas despesas, inclusive as pessoais - alimentação (R\$ 120,00) e crédito de celular (R\$ 20,00 em média).

O imóvel é construído em alvenaria, constituído de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, e área de serviço comum às duas casas. Encontrava-se em bom estado de conservação.

A residência encontrava-se guardada com uma cama de casal, um guarda-roupa, uma cômoda, um jogo de sofá, uma estante (rack), um televisor; fogão, geladeira, armário de cozinha, forno de micro-ondas, um ventilador e um aparelho celular.

A requerente não trouxe aos autos documentos aptos a corroborarem as informações prestadas à assistente social, tais como, a locação do imóvel, os valores das despesas pagas por seu filho, e ainda, caberia à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e, principalmente, de seu ex-marido prestar-lhe alimentos, ou esclarecer se renunciou a eles (e porque) na ação de divórcio, ou ainda, de seus filhos suprirem suas necessidades básicas, tudo em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

As pesquisas realizadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e acostadas aos autos pelo réu (Num. 10270150 10270150 - Pág. 1 a 31) demonstram que em Agosto/2017, quando protocolado o pedido administrativo, os três filhos da requerente auferiam rendas muito superiores ao salário mínimo (R\$ 937,00), a saber: Vanieli (R\$ 1.397,10); Ricardo (R\$ 2.231,21) e Roberlei (R\$ 1.932,97).

Ainda que não quantificado o auxílio ofertado pelo filho da promovente responsável por sua manutenção - Roberlei, observo que a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes.

Confira-se:

(...)

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença." (g.n.).

Embora a embargante tenha alegado a existência de contradição no *decisum* embargado, não foi capaz de delinear a referida contradição. Cumpre observar que a contradição que autoriza a interposição da presente espécie recursal é aquela que se verifica **entre a fundamentação e a conclusão do *decisum***, e não entre a decisão proferida e as provas produzidas no processo, consoante pretendido pela embargante:

"(...) a R. Decisão é contraditória em relação às provas produzidas nos Autos (...)."

Ausente, portanto, a hipótese elencada no inciso I do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Ademais, o direito pleiteado foi negado por força da análise de todo o conjunto probatório, e deste se depreende que a embargante, não obstante possa sobreviver com alguma dificuldade, tem suas necessidades amparadas adequadamente pela família.

Assim, sob o pretexto de existência de contradições no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Vale a pena ressaltar que:

"É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não viola o CPC 535, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia (STJ, 1.ª T., REsp 990362-SC, rel. Min. Denise Arruda, j. 27.11.2007, v.u., 12.12.2007, p. 414). No mesmo sentido: Inexiste ofensa ao CPC 535, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (STJ, 1.ª T., REsp 842735-RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.12.2007, DUJ 5.3.2008, p. 1)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Op. cit.*, p. 950) (g. n.)

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000909-80.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDES SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega omissão, contradição e obscuridade. Sustenta que a especialidade da atividade (agente agressivo ruído) foi reconhecida sem que a parte autora tivesse apresentado laudo técnico ou PPP.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

A parte autora apresentou resposta ao recurso do ente autárquico, pugnano pela manutenção do decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*"O período a ser analisado refere-se ao intervalo entre 18/8/1983 até a DER em 5/6/2009, laborado para a empresa Pedreira Anhanguera S/A, segundo a anotação na CTPS do autor (id 139951516 – pg. 31).*

**A insubridade foi comprovada mediante os seguintes PPPs, devidamente preenchidos com indicação dos responsáveis técnicos – médicos e engenheiro do trabalho:**

- entre 18/8/1983 a 31/12/1987 foi operador de Haulpack com submissão ao agente agressivo de 91 dB (PPP id 139951519 – pg. 24/25);

- entre 1/1/1988 a 20/6/1991 foi operador de carregadeira com submissão ao agente agressivo de 94 dB (PPP id 139951519 – pg. 28/29);

- entre 21/6/1991 a 31/10/2002 foi meio oficial mecânico com submissão ao agente agressivo de 90 dB (PPP id 139951519 – pg. 32/33);

- entre 1/11/2002 a 30/9/2005 foi operador de escavadeira com submissão ao agente agressivo de 88 dB (PPP id 139951519 – pg. 36/37);

- entre 1/10/2005 a 5/6/2009 foi operador de carregadeira com submissão ao agente agressivo de 94 dB (PPP id 139951519 – pg. 40/41).

Devidos os limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve a atenuação para 85 dB, correta a r. sentença ao enquadrar os intervalos entre 18/8/1983 a 5/3/1997 e de 19/11/2003 a 5/6/2009 como atividade especial devido a previsão no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073753-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA DE SOUZA DE GODOI

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação com vistas à concessão de benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS, ora embargante, aponta omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao conjunto probatório para deferimento do benefício pleiteado.

Com manifestação da parte autora.

É o relatório. DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aponta o INSS que há omissão, contradição e obscuridade no Acórdão.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate.

Consignou que, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente, vieram aos autos cópias de documentos que indicam a condição de trabalhador rural de seu cônjuge desde a data do casamento, realizado em 09/03/1984, dentre eles CTPS com vínculos de natureza **exclusivamente rural entre os anos de 2000 e 2016**.

Registro que o vínculo urbano mencionado pelo embargante foi registrado em período pretérito, entre 1995 e 1997 e, portanto, não possui relevância para infirmar o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, que ocorreu em 2017.

Em absoluto desconhecimento com a veracidade, portanto, as alegações do INSS no sentido de que *“com efeito, nos autos está comprovado que o autor possui diversos vínculos de natureza urbana, inclusive no período imediatamente anterior ao requisito etário”*.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o peditório (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que, no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004040-08.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAILSON MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LARISSA KATIA FONTOLAN - SP217307-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1989 a 31.08.1993, 01.02.1994 a 31.01.1999, 02.05.2000 a 30.04.2003, 02.02.2004 a 31.07.2007 e de 03.08.2015 a 24.04.2018, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 24.04.2018. Concedida a tutela de urgência, para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de análise quantitativa da exposição do requerente aos agentes químicos presentes em seu ambiente laboral.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de enquadramento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**



1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, faz-se necessário observar que, em verdade, sua utilização não afasta a insalubridade, pois ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-los totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.09.1989 a 31.08.1993, 01.02.1994 a 31.01.1999, 02.05.2000 a 30.04.2003 e de 02.02.2004 a 31.07.2007, junto à empresa *Queops Auto Posto Ltda.*, sob o ofício de "frentista" e, portanto, exposto a diversas substâncias nocivas, tais como, benzeno, xileno e tolueno, dentre outros derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento dos períodos como labor especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- 03.08.2015 a 24.04.2018, junto à empresa *Athos Auto Posto Ltda.*, também sob o ofício de "frentista" e, portanto, exposto a diversas substâncias nocivas, tais como, benzeno, xileno e tolueno, dentre outros derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento dos períodos como labor especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Frise-se que a mera sujeição do segurado a tais substâncias nocivas já permite o enquadramento de atividade especial, haja vista a adoção do critério qualitativo, conforme estabelecido pela NR-15, em seu Anexo 13, nos exatos termos explicitados nos PPP's colacionados aos autos, devidamente elaborados por profissionais técnicos habilitados a aferição das condições laborais vivenciadas pelo demandante.

Nesse contexto, não vislumbro qualquer justificativa plausível para simplesmente rechaçar as conclusões lançadas nos mencionados PPP's, dando plena conta do exercício de atividade especial pelo segurado.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se a integralidade dos períodos de atividade especial declarados judicialmente (01.09.1989 a 31.08.1993, 01.02.1994 a 31.01.1999, 02.05.2000 a 30.04.2003, 02.02.2004 a 31.07.2007 e de 03.08.2015 a 24.04.2018), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 24.04.2018, o autor, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença, para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida anteriormente.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual fixado na r. sentença majoro para 12% (doze por cento), a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000419-33.2020.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO ROSARIO DE LIMA PULINO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 04.07.1996 a 14.06.2019, como atividade especial exercida pela autora, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 18.06.2019. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de prova da habitualidade e permanência da exposição da segurada a agentes agressivos. Sustenta, ainda, a impossibilidade de enquadramento de labor especial em período em que a demandante esteve no gozo de auxílio-doença previdenciário. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e de fixação da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de enquadramento de período de atividade especial exercida pela autora, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratado-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º/09.67 a 02.03.1969, 1.º/04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Laudo Técnico Pericial e PPP, demonstrando que a segurada exerceu suas funções de:

- 04.07.1996 a 31.07.1999 e de 01.08.1999 a 14.06.2019, junto ao Hospital Ana Costa S/A, respectivamente, sob os ofícios de "serviço de higienização" e "cofeira" e, portanto, exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, fungos e protozoários, inerentes ao contato direto com pacientes, materiais contaminados e lixo hospitalar, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Frise-se que a habitualidade e permanência da exposição da segurada ao referido agente agressivo (microorganismos) restou certificada expressamente nos documentos técnicos fornecidos pelo próprio empregador, não havendo qualquer justificativa plausível para desconsideração da prova, como pretendido pelo ente autárquico.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo INSS, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

E nem se alegue a inadequação do enquadramento de atividade especial no período em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, a saber, de 25.02.2015 a 10.05.2015 (NB 31/609.666.267-0), como quer fazer crer a autarquia federal.

Isso porque, a Primeira Seção do C. STJ já havia fixado, por unanimidade, a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Com efeito, durante o julgamento de recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feitas pelo Decreto nº 3.048/99, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Os dois recursos tomados como representativos da controvérsia foram interpostos pelo INSS contra acórdãos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao argumento de que não seria possível a contagem especial de tempo de serviço no período em que o segurado está em gozo de auxílio-doença, uma vez que não há exposição a agentes nocivos durante o afastamento.

Todavia, o i. Relator dos recursos no C. STJ, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, explicou que a redação original do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, permitia a contagem como tempo especial dos períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do contribuinte, inclusive, quanto aos períodos de férias, licença médica e auxílio-doença.

Segundo o ministro, comprovada a exposição do segurado a condições que prejudicassem sua saúde ou integridade física, na forma exigida pela legislação, seria reconhecida a especialidade do período de afastamento em que o segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, fosse ele acidentário ou previdenciário.

O i. Relator ainda observou que a legislação permite contar como atividade especial o tempo em que o segurado esteve em gozo de salário-maternidade e férias, afastamentos que também suspendem o contrato de trabalho, assim como o auxílio-doença, retirando o trabalhador, da mesma forma, da exposição aos agentes nocivos.

Para o ministro, se o legislador prevê a contagem desses afastamentos como atividade especial, não há, sob nenhum aspecto, motivo para que o período em afastamento de auxílio-doença não acidentário também não seja computado, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Consigno, ainda, que de acordo com o i. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o § 6º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, inc. II, da Lei nº 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, as quais são recolhidas independentemente de estar ou não o trabalhador em gozo de benefício.

*Nota-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício motivado por acidente do trabalho, o segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial, disse o i. Relator em seu voto.*

Assim, ao negar provimento aos recursos do INSS, o eminente ministro considerou que o Decreto nº 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar do Estado, restringindo ilegalmente a proteção da Previdência Social do trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. (REsp nº 1759098 e REsp nº 1723181).

Acrescento, ainda, que a questão também foi levada à apreciação do C. STF, por meio do RE nº 1.279.819, interposto pelo INSS, porém, em recente decisão proferida aos 29.10.2020, foi mantido o entendimento exarado pelo C. STJ, eis que segundo o i. Ministro Luiz Fux, ao limitar o reconhecimento de atividade especial somente às hipóteses em que o segurado ficar afastado do trabalho em gozo de benefício por incapacidade de natureza acidentária, o Decreto nº 4.882/03, de fato, extrapolou o limite do poder de regulamentar do Estado. Além disso, foi declarada a inexistência de repercussão geral da questão, haja vista não tratar-se de matéria constitucional, ratificando assim o posicionamento esboçado pelo C. STJ no julgamento do Tema 998.

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado, como atividade especial exercida pela autora.

#### **IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)**

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial declarado judicialmente (04.07.1996 a 14.06.2019), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos inconvertidos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo originário, qual seja, 18.06.2019, a requerente já havia implementado mais de 33 (trinta e três) anos de tempo de serviço e contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade, eis que nascida aos 19.06.1965, como que atingiu os 85 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob a égide do regramento estabelecido pela MP nº 676/2015.

Anoto-se que a referida MP nº 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei nº 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC nº 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

O termo inicial da benesse também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 18.06.2019, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada que, por sua vez, já havia implementado os requisitos legais necessários para a procedência do pedido.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irrisignação recursal específica do ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Frise-se que na r. sentença o d. Juízo de Primeiro Grau estabeleceu a verba honorária em consonância aos ditames da Súmula nº 111 do C. STJ, haja vista sua vinculação ao proveito econômico obtido pela segurada até a data de prolação do julgamento na instância ordinária, como que não merece acolhida o pedido de adequação veiculado pelo INSS.

Todavia, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000853-97.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, e a consequente concessão da aposentadoria especial, ou então a conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 22/10/1984 a 14/05/1987, 09/07/1987 a 15/07/1998 e 01/05/1999 a 18/09/2002 e condenar o INSS a averbá-los a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, considerado contar a parte autora, com 30 anos, 10 meses e 02 dias de tempo de serviço/contribuição desde 02/09/2016. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas devidas com juros de mora e correção monetária, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Ainda, quanto às custas processuais, foi determinado que sejam igualmente divididas, sendo que a parte autora, está isenta do pagamento visto ser beneficiária da justiça gratuita.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apeleção do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor pelo que requer a reforma da r. sentença e a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a revogação da tutela antecipada, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

**DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*1 - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*



*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar acima de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

## PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento dos períodos de 22/10/1984 a 14/05/1987, 09/07/1987 a 15/07/1998 e 01/05/1999 a 18/09/2002 como especiais e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Pelo formulário PPP juntado aos autos, resta comprovada a atividade laboral com exposição a agentes nocivos nos períodos de:

- 09/07/1987 a 05/03/1997, uma vez que a autora esteve exposta a nível de ruído acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64 e,

- 06/03/1997 a 15/07/1998, tendo em vista que se encontrava exposta a vapores de hidrocarbonetos, enquadrando-se no código 1.2.11 do anexo III do Decreto 53.831/64.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Ainda, para a comprovação da especialidade foi realizada a prova pericial técnica por similaridade (Id. 145 362 021 pag 01/...) na data de 25/10/2019.

Frise-se que nas hipóteses em que a parte autora não dispuser de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015

Assim, pela perícia técnica judicial produzida nestes autos, resta comprovado o exercício da atividade nocente nos períodos de 22/10/1984 a 14/05/1987 e 01/05/1999 a 18/09/2002, uma vez que conforme consta a autora encontrava-se exposta, de forma habitual e permanente, a "(...) agentes Químicos provenientes de Vapores, Névoas e Gases dos diversos produtos utilizados como Corantes ácidos de Natureza Química AZO e Corantes complexo metálico (contém Cr); Pigmentos (Amônia e Butilglicol), Óleos Vegetais e Minerais (Hidrocarbonetos Aromáticos), Solventes (Oxitol, Etil, Tolueno), e Resinas (composta de Etanol, Dioctil fitalato Isopentila), Amina e Anilina.", enquadrando-se, respectivamente, nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto 53.831 e 1.0.3, 1.0.7, 1.0.10 e 1.0.19 do anexo IV do Decreto 2.172/97.

Sendo assim, a manutenção da r. sentença é a medida que se impõe.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida nego-lhe provimento**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

callessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5350406-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETI DE GOES

Advogado do(a) APELADO: KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido sob condições insalubres, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 17.06.1987 a 17.08.1989, 01.02.1990 a 18.07.1990, 02.01.1992 a 14.07.1999, 01.04.2000 a 02.04.2001, 02.01.2002 a 07.04.2014, 16.09.2014 a 14.07.2015, 01.10.2015 a 21.09.2016 e de 21.06.2017 a 29.01.2019, como atividade especial exercida pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 29.01.2019. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, em consonância com os ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a extemporaneidade da prova técnica apresentada e diante da notícia de utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor, como que o segurado não faria jus a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de enquadramento de períodos de labor especial exercidos pelo requerente, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em seu favor.

Pois bem.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)  
Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)  
Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)  
Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 06.02.1984 a 20.07.1988, 01.04.1989 a 05.07.1990 e de 01.03.1991 a 05.03.1997, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 17.06.1987 a 17.08.1989 e de 01.02.1990 a 18.07.1990 (empregador: *Laob Indústria e Comércio Ltda.*), 02.01.1992 a 14.07.1999 e de 01.04.2000 a 02.04.2001 (empregador: *Fripardo Frigorífico Rio Pardo Ltda.*), 02.01.2002 a 07.04.2014, 16.09.2014 a 14.07.2015, 01.10.2015 a 21.09.2016 e de 21.06.2017 a 29.01.2019 (empregador: *Itajára Comércio de Carnes Ltda.*), sob os ofícios de "auxiliar de triparia", "ajudante de triparia", "serviços gerais" e "auxiliar de produção", exposto, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, inerentes ao contato direto com sangue, vísceras e ossos de animais, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Consigno, por oportuno, que no laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução probatória ainda restou certificado que nos períodos acima explicitados o demandante também foi exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos e reforça a aferição da insalubridade dos ambientes laborais vivenciados pelo requerente.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente do entendimento exarado pelo INSS, não é necessário que tais documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

## PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (06.02.1984 a 20.07.1988, 01.04.1989 a 05.07.1990 e de 01.03.1991 a 05.03.1997), somados aos interstícios declarados em juízo (17.06.1987 a 17.08.1989, 01.02.1990 a 18.07.1990, 02.01.1992 a 14.07.1999, 01.04.2000 a 02.04.2001, 02.01.2002 a 07.04.2014, 16.09.2014 a 14.07.2015, 01.10.2015 a 21.09.2016 e de 21.06.2017 a 29.01.2019), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29.01.2019, o autor, de fato, já havia implementado tempo de serviço suficiente em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser mantida a procedência do pedido exarado em sua exordial.



Considerando a ausência de impugnação recursal específica das partes, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para a incidência dos consectários legais.

Mantida, ainda, a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual fixado pelo d. Juízo *a quo* majoro para 12% (doze por cento), a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349755-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ELEDE LORENCETI DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou aduzindo, em suma, que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos laborados em atividade rural, sem registro em CTPS.

### Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, certidão de casamento, de 1984 e certidão de nascimento de filha, de 1987, em que seu marido à época foi qualificado como "lavrador".

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGRÉsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Cumpre ressaltar que, não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91 para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91). Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições previdenciárias.

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se aos interregnos de 05/03/1979 (12 anos de idade) a 24/07/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tomar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 07/10/2019, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar o período de 05/03/1979 a 24/07/1991, como laborado em atividade rural e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 07/10/2019. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

rmsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312548-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDIVALDO DA SILVA LISBOA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO DA SILVA LISBOA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro em CTPS, e de períodos especiais, a conversão destes em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como tempo de efetivo exercício de atividade rural o período de 01/01/1982 a 25/09/1986, declarar como exercido em atividade especial o interstício de 01/04/1989 a 30/11/1990 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas devidas com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que requer a majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a atividade rural da parte autora, bem como a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De início, estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispõe o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26: omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DA ATIVIDADE RURAL

No caso da atividade rural, a controvérsia se refere ao período de 01/01/1982 a 25/09/1986.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

#### LABOR RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, Resp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (A1 476.950-AgrR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Com a finalidade de comprovar o alegado, o autor junta aos autos os seguintes documentos:

- certidão de seu nascimento, com assento lavrado em 27/07/1970, em que o genitor se encontra qualificado como lavrador;

- nota fiscal de produtor em que figura o genitor como um dos produtores rurais, de comercialização de produtos agrícolas referente aos anos de 1982, 1983, 1985,

- declaração de rendimento referente ao exercício de 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, do genitor, em que este se qualifica como agricultor na propriedade denominada Sítio São Pedro, do qual é proprietário de ¼ da propriedade e,

- contrato de compra e venda do imóvel denominado Sítio São Pedro com data de 30/09/1987.

Anoto que a qualificação de lavrador do genitor da parte autora pode ser aproveitada como início de prova de sua atividade na condição de rurícola, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no entanto refletido no precedente a seguir transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. - Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ. - O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente. - Agravo regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1073582, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE DATA:02/03/2009).

Assim, considerando o início de prova apresentado e o depoimento das testemunhas, entendo que resta comprovado o efetivo exercício da atividade rural no período de 22/07/1982 (a partir de quando completou 12 anos de idade) a 25/09/1986, cabendo frisar que não pode ser contado como carência.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da atividade especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade nociva:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. *O agente 'ruído'*

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Em relação à atividade especial, a controvérsia se refere ao interstício de 01/04/1989 a 30/11/1990.

Pela CTPS e formulário PPP juntados, neste período o autor exerceu o cargo de ajudante de caminhão, o que enseja o enquadramento como especial pela categoria profissional no código 2.4.4 do anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Sendo assim, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum (o reconhecido nesta ação e aquele já considerado pelo INSS - 01/12/1990 a 28/04/1995 - Id. 140453824 - Pág. 34) aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados aos autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo, o autor contava com pouco mais de 35 anos de tempo de serviço/contribuição.

O período em que trabalhou registrado é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer como exercido em atividade rural, o período de 22/07/1982 a 25/09/1986, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311191-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU LUIS FENERICK

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que **ANULOU, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC **JULGOU PROCEDENTE** o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. **RESTOU PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**

Alega omissão, contradição e obscuridade. Sustenta que a especialidade da atividade (agente agressivo ruído) foi reconhecida sem que a parte autora tivesse apresentado laudo técnico ou PPP.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*No caso concreto constatou-se a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância somente nos seguintes interstícios: de 29/04/1995 a 14/12/1995, de 02/05/1996 a 09/12/1996, de 05/05/1997 a 11/12/1997, de 01/04/1998 a 30/11/1998, de 19/04/1999 a 05/11/1999, de 02/05/2000 a 22/09/2000, de 01/09/2002 a 31/08/2007 (91,2 dBA), de 01/09/2007 a 30/06/2009 (98,9 dBA) e de 01/07/2009 a 28/10/2018 (87,3 dBA). Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06/03/1997 a 18/11/2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.*

*Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."*

*Constatou-se, ainda, a exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, código 1.0.19 do Decreto 3.048/99) nos interstícios de 18/03/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 28/02/2002, de 01/03/2002 a 31/08/2002, de 01/09/2002 a 31/08/2007, de 01/09/2007 a 30/06/2009 e de 01/07/2009 a 28/10/2018.*

**O expert concluiu que "...o requerente esteve exposto a agentes agressivos a saúde e sua integridade física, de modo habitual e permanente, durante o período levantado acima..."**

**Resumindo a questão, determinou-se a perícia técnica e o INSS teve oportunidade de impugnar o laudo com contraprova no momento oportuno. Entendo que as conclusões do expert devem prevalecer.**

*Reconheço, portanto, a atividade nocente pela exposição isolada ou concomitante aos agentes agressivos acima mencionados nos períodos de 29/04/1995 a 14/12/1995, de 02/05/1996 a 09/12/1996, de 05/05/1997 a 11/12/1997, de 01/04/1998 a 30/11/1998, de 19/04/1999 a 05/11/1999, de 02/05/2000 a 22/09/2000, de 18/03/2001 a 31/08/2001, de 01/09/2001 a 28/02/2002, de 01/03/2002 a 31/08/2002, de 01/09/2002 a 31/08/2007, de 01/09/2007 a 30/06/2009 e de 01/07/2009 a 28/10/2018.*

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5348740-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO BARROS VICENTE

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/07/1987 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 07/02/1995, 01/08/1995 a 05/08/1999, 01/03/2000 a 04/08/2010 e 02/05/2011 a 15/04/2016, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela modificação do termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/07/1987 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 07/02/1995, 01/08/1995 a 05/08/1999, 01/03/2000 a 04/08/2010 e 02/05/2011 a 15/04/2016, laborados em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003';

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 01/07/1987 a 31/10/1988, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 83,8 a 93,5 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 02/05/1990 a 30/11/1991, 01/12/1991 a 07/02/1995 e 01/08/1995 a 31/08/1996, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 01/09/1996 a 05/08/1999, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 94,6 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 01/03/2000 a 04/08/2010 e 02/05/2011 a 15/04/2016, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/07/1987 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 07/02/1995, 01/08/1995 a 05/08/1999, 01/03/2000 a 04/08/2010 e 02/05/2011 a 15/04/2016.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, não sendo relevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348276-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE LIMA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 01/10/1993 a 12/08/1998 e 03/11/1998 a 27/08/2020, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 12/08/2019, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou. Em preliminar, alega que a sentença é *ultra petita*. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela modificação do termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

#### **É O RELATÓRIO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/10/1993 a 12/08/1998 e 03/11/1998 a 27/08/2020, laborados em atividade dita especial.

#### **Da preliminar de sentença *ultra petita***

Inicialmente, quanto a preliminar do INSS, não há que se falar em sentença *extra petita*, eis que o pedido inicial do autor é de reconhecimento da especialidade do período de labor a partir de 03/11/1998, em atividade, ou seja, como não foi delimitado o período, não há óbice ao seu reconhecimento até a data da sentença.

Desta forma, rejeito a preliminar do INSS.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a edição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial



A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborada perícia, que demonstram que a autora desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 01/10/1993 a 12/08/1998 e 03/11/1998 a 29/05/2020 (data da perícia), como auxiliar/técnico de enfermagem, exposta a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários e fungos, inerentes ao contato direto com pacientes e materiais infectados, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/10/1993 a 12/08/1998 e 03/11/1998 a 29/05/2020.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos reconhecidos administrativamente, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, não sendo relevante o momento em que restou comprovada a atividade especial.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 30/05/2020 a 27/08/2020. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

mmsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5891017-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO MURRO

Advogado do(a) APELADO: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais e sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 04.02.1985 a 26.09.1986, 06.01.1987 a 10.09.1990, 11.09.1990 a 19.12.1991 e de 04.05.1992 a 06.11.2000, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 22.12.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial nos períodos de 04.02.1985 a 26.09.1986 e de 04.05.1992 a 06.11.2000, respectivamente, em face da irregularidade técnica observada no PPP correspondente e da notícia de sujeição apenas eventual do segurado a agentes agressivos, com o que o mesmo não faria jus a concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Distribuídos os autos a este Relator, em homenagem aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, foi determinada a intimação pessoal do representante legal da empresa em que o demandante prestou serviços no período de 04.02.1985 a 26.09.1986, para que prestasse esclarecimentos.

Com a resposta, deu-se vista dos autos a ambas as partes.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que o reconhecimento judicial de atividade especial nos períodos de 06.01.1987 a 10.09.1990 e de 11.09.1990 a 19.12.1991, restou incontroverso, haja vista a ausência de impugnação recursal específica nas razões recursais veiculadas pelo ente autárquico.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo INSS, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial nos demais períodos declarados na r. sentença, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (discussão neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Preferencialmente, reitero por oportuno que o enquadramento judicial de atividade especial nos interregnos de 06.01.1987 a 10.09.1990 e de 11.09.1990 a 19.12.1991, restou incontroverso, em face da ausência de impugnação recursal do ente autárquico, razão pela qual tais interstícios não serão objeto de apreciação no presente *decisum*.

*In casu*, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Laudos Técnicos Periciais, Formulários DSS-8030 e PPP's, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, referido acervo probatório não permite o enquadramento da *faixa nocente* na integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

Em relação ao período de 04.02.1985 a 26.09.1986, laborado pelo autor junto à empresa *Si Group Crios Resinas S/A*, sob o ofício de "auxiliar de laboratório", mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial, pois restou comprovada sua exposição habitual e permanente a agentes químicos, tais como, Fenol, Formol, Toluol e Xilol, dentre outras substâncias tóxicas, circunstância que enseja o enquadramento de labor especial, com fundamento no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64.

Frise-se que a apontada irregularidade formal do PPP fornecido pela referida empresa restou suprimida pelas informações prestadas pelo seu representante legal, mediante o fornecimento da identificação do profissional técnico responsável pela aferição das condições laborais vivenciadas pelo requerente à época da prestação do serviço.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 04.05.1992 a 06.11.2000, laborado pelo autor junto à empresa *Ipel Itibanyl Produtos Especiais Ltda.*, sob o ofício de "supervisor técnico", pois a despeito do PPP fornecido pelo empregador mencionar sua exposição a agentes biológicos (microorganismos), também esclarece de forma expressa e cristalina que tal sujeição ocorria apenas de forma eventual, circunstância que não se coaduna com as exigências da legislação vigente para caracterização de atividade especial, para fins previdenciários.

Acrescento, ainda, por oportuno que muito embora o d. Juízo de Primeiro Grau tenha indeferido o pedido de produção de prova técnica pericial no curso da instrução probatória, meio de prova indispensável para dar credibilidade à tese apresentada pelo segurado acerca de sua exposição contínua a agentes biológicos no período em apreço, forçoso considerar que sua defesa não apresentou qualquer impugnação no momento processual oportuno, limitando-se a asseverar que os documentos técnicos já colacionados aos autos seriam suficientes para demonstrar o exercício da *faixa nocente* na integralidade dos períodos vindicados.

Sem razão, contudo.

Logo, considerando a inércia do autor no curso da instrução processual, resta inviabilizada qualquer alteração por parte desta E. Corte.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir o período de 04.05.1992 a 06.11.2000, do cômputo de atividade especial exercida pelo requerente.

## NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Sendo assim, computando-se tão-somente os períodos de atividade especial ora declarados (04.02.1985 a 26.09.1986, 06.01.1987 a 10.09.1990 e de 11.09.1990 a 19.12.1991), sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 22.12.2017, o demandante ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente para a concessão da *benesse* almejada, nem mesmo em sua modalidade proporcional.

Isso porque, na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.12.2017, o segurado, nascido aos 01.05.1966, contava com apenas 51 (cinquenta e um) anos de idade, ou seja, ainda não havia implementado o requisito etário e tampouco o período de pedágio tidos como indispensáveis para a concessão da *benesse*, o que enseja a improcedência do pedido veiculado em sua *prefacial*.

Dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários advocatícios ao patrono da parte adversa, ora fixado em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressalvando-se que em relação à parte autora fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, em face do prévio deferimento da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 04.05.1992 a 06.11.2000, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004982-54.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADALBERTO FRANCISCO ALVES

Advogados do(a) APELADO: KAYO HENRIQUE AZEVEDO - SP376114-N, ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, postulando o reconhecimento de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/135.769.522-2, com DIB aos 07.12.2004).

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral transcrita nos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 19.08.1958 a 19.03.1969, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a fim de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/135.769.522-2), a partir da data do requerimento administrativo originário, qual seja, 07.12.2004, observada a prescrição quinquenal. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, sem registro em CTPS, a fim de viabilizar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente.

Pois bem

### DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 19.08.1958 (implemento dos 12 anos de idade) até 19.03.1969, em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

Dito isso, consigno que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento dos pais, celebrado aos 12.10.1950, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo genitor;
- b) certidão de óbito do genitor, emitida aos 12.09.1952, também indicando sua qualificação como "lavrador" à época do falecimento;
- c) registro de imóvel rural adquirido pela genitora do segurado em 05.03.1957;
- d) título de eleitor, emitido aos 29.07.1966, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo requerente; e
- e) certidão de casamento, celebrado aos 21.02.1967, também indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo segurado.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do exercício de labor rural no período vindicado.

Isso porque, em que pese a notícia de que o genitor do segurado, que ostentava a condição de "lavrador", faleceu em meados de 1952, quando o demandante contava com apenas 05 (cinco) anos de idade, restou certificado que sua genitora adquiriu uma propriedade rural no ano de 1957, onde passou a desenvolver, juntamente dos filhos, atividade rural, circunstância devidamente confirmada pelos depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pelo autor, todas confirmando, em uníssono, a dedicação do segurado à faina campestre, desde a tenra idade, em regime de economia familiar.

Consigno, ainda, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos "ano a ano" para comprovação do labor rural, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroboradas pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do período acima explicitado como labor rural desenvolvido pelo requerente.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vê-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Sendo assim, computando-se o período de labor rural declarado judicialmente (19.08.1958 a 19.03.1969), a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), mostrou-se acertada a procedência do pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/135.769.522-2), a fim de convertê-lo para a modalidade integral, mais favorável ao requerente.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 07.12.2004, observando-se a incidência da prescrição quinquenal, nos termos definidos pelo art. 103 da Lei nº 8.213/91 e a necessária compensação dos valores já recebidos pelo segurado.

Acrescento, por derradeiro que, *in casu*, não há de se falar na decadência da pretensão revisional do autor, haja vista a interrupção do prazo decadencial por ocasião do ajuizamento de ação revisional perante o Juízo Especial Federal, aos 13.05.2010, autos nº 0022530-39.2010.403.6301.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual fixado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, majoro para 12% (doze por cento), a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348704-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MIGUEL NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL NUNES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O



A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo em parte a especialidade do labor. Sucumbência recíproca.

Apelação do INSS pela total improcedência do pedido.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E.Corte.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa**

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro ou Médico do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres.

No caso, foi elaborada perícia indireta, ou seja, com base nos documentos acostados nos autos e apresentados no dia da perícia, **sem realização de medição e constatação *in loco* dos agentes nocivos presentes durante a prestação do labor do demandante em suas funções, tais como agentes químicos quando exerceu atividade de pintor.**

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicados a análise de mérito do apelo da parte autora e o apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008737-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDO RICARDO DE ALVARENGA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período urbano não considerado pela autarquia e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

A controvérsia nestes autos se refere ao período de 13/08/2013 a 13/08/2015.

No tocante ao período acima, consta ação trabalhista movida pelo autor para ser reintegrado ao quadro da empresa.

Frise-se que a relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo XII (Das Provas) e não o capítulo XIII (Da Sentença e Da Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

*"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de Reclamação Trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.*

*2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Em síntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

A sentença trabalhista julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a empresa a reintegrar o autor e a pagar os valores devidos, bem como as contribuições previdenciárias (Id. 146072471 - Pág. 86), o que foi realizado uma vez que consta dos autos que o autor recebeu telegrama da empresa informando da sua reintegração desde o dia 09/10/2014, devendo se apresentar em 21/10/2014 (Id. 146072471 - Pág. 89 e Id. 146072471 - Pág. 91), também constando recolhimento de contribuição previdenciária (Id. 146072471 - Pág. 111/118).

Por último, na CTPS juntada (que traz vínculo empregatício com a empresa Wurth do Brasil Peças e Fixação Ltda. de 01/11/2000 a 17/10/2013), consta na parte destinada a anotações gerais, observação feita pela empresa de que a data de saída a ser considerada é 13/08/2015 (Id. 146 072 47 – pag. 25).

Dessa forma, há de ser reconhecido o período de 13/08/2013 a 13/08/2015, como tempo de serviço comum desenvolvido pelo demandante.

Somando-se os períodos em nome do demandante, anotados em sua CTPS e constantes do extrato do sistema CNIS juntado aos autos, bem como aquele reconhecido pela sentença trabalhista, verifica-se que na data do requerimento administrativo, formulado em 26/09/2018, o autor contava com 35 anos, 00 meses e 22 dias de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo, considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observada a Súmula n. 111 do C. STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

calessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350390-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO ALEXANDRE BARROZO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de diversos períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 13.03.1990 a 30.11.1990, 04.03.1991 a 30.10.1991, 04.05.1992 a 19.12.1992, 11.01.1993 a 18.12.1993, 02.05.1994 a 12.11.1994, 10.01.1995 a 14.12.1995, 29.01.1996 a 14.12.1996, 17.02.1997 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 26.05.1997, 27.05.1997 a 20.12.1997, 02.02.1998 a 14.12.1998, 11.01.1999 a 20.12.2000, 15.01.2001 a 20.12.2001, 14.01.2002 a 19.12.2002, 13.01.2003 a 17.12.2003, 16.01.2004 a 18.12.2004, 10.01.2005 a 26.12.2005, 02.01.2006 a 13.06.2017 e de 14.06.2017 a 27.06.2017, como atividade especial exercida pelo demandante, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 26.01.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas da habitualidade e permanência da exposição do segurado a agentes nocivos, em virtude da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e, por fim, a necessária comprovação de prévio afastamento do labor exercido sob condições especiais, como condição para implantação da benesse, em consonância aos ditames do art. 57, § 8º, da Lei n.º 8.213/91.

Com contrarrazões, em que a parte autora pugna pela majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observe que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em seu favor.

Pois bem

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)".

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 13.03.1990 a 30.11.1990, 04.03.1991 a 30.10.1991, 04.05.1992 a 19.12.1992, 11.01.1993 a 18.12.1993, 02.05.1994 a 12.11.1994, 10.01.1995 a 14.12.1995, 29.01.1996 a 14.12.1996 (empregador: Companhia Agrícola Colombo S/A), 17.02.1997 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 26.05.1997 (empregador: Agropastorial São Geraldo Ltda.), 27.05.1997 a 20.12.1997, 02.02.1998 a 14.12.1998 (empregador: Companhia Agrícola Colombo S/A), 11.01.1999 a 20.12.2000, 15.01.2001 a 20.12.2001, 14.01.2002 a 19.12.2002, 13.01.2003 a 17.12.2003, 16.01.2004 a 18.12.2004, 10.01.2005 a 26.12.2005, 02.01.2006 a 13.06.2017 e de 14.06.2017 a 27.06.2017 (empregador: Usina Colombo – Açúcar e Alcool S/A), sob os ofícios de “rurícola/trabalhador rural”, “auxiliar de carregamento”, “operador de carregadeira”, “empacotador” e “operador de máquinas”, sempre exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 90,8 dB(A) até 92,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Acrescento, ainda, que a habitualidade e permanência da exposição do segurado ao agente agressivo em questão restou expressamente certificada nos documentos técnicos fornecidos pelos seus próprios empregadores, bem como no Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução probatória, não havendo qualquer justificativa plausível para desconsideração das referidas provas, como pretendido pelo ente autárquico.

Pertinente esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo INSS, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Nesse contexto, mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos acima explicitados, como atividade especial exercida pelo demandante.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (13.03.1990 a 30.11.1990, 04.03.1991 a 30.10.1991, 04.05.1992 a 19.12.1992, 11.01.1993 a 18.12.1993, 02.05.1994 a 12.11.1994, 10.01.1995 a 14.12.1995, 29.01.1996 a 14.12.1996, 17.02.1997 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 26.05.1997, 27.05.1997 a 20.12.1997, 02.02.1998 a 14.12.1998, 11.01.1999 a 20.12.2000, 15.01.2001 a 20.12.2001, 14.01.2002 a 19.12.2002, 13.01.2003 a 17.12.2003, 16.01.2004 a 18.12.2004, 10.01.2005 a 26.12.2005, 02.01.2006 a 13.06.2017 e de 14.06.2017 a 27.06.2017), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 26.01.2017, o autor, de fato, já havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a procedência do pedido exarado em sua petição.

O termo inicial do benefício também há de ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 26.01.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada em juízo.

E nem se alegue a necessária comprovação do afastamento do labor exercido sob condições especiais como condicionante à efetiva implantação do benefício, como suscitado pelo INSS, em suas razões recursais.

Isso porque, a manutenção do trabalho em atividade considerada especial não é incompatível com a concessão da aposentadoria especial.

O § 8º do art. 57, da Lei n.º 8.213/91, de fato, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo.

Todavia, o mencionado regramento contido no § 8º do art. 57 visa, na realidade, *desestimular* o trabalho do segurado em circunstância de sujeição a agentes nocivos, não podendo ser utilizado, portanto, em seu prejuízo.

Se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde.

Assim, a manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial e consequentemente não há que se falar em vedação ao recebimento concomitante de aposentadoria especial e remuneração decorrente do exercício de atividade especial.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, COM REPERCUSSÃO NA ESFERA DE INTERESSE DE BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

*(STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092/SC; RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI; DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2014).*

Por outro lado, considerando a irresignação recursal veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da repercussão geral no RE n.º 870.947.

Assim, diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

elitozad

APELADO: ONELIA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à **percepção do benefício de pensão por morte** do Sr. Gercino Pereira de Souza, falecido em 23/11/2008.

Documentos.

Deferida a justiça gratuita.

Houve sentença de improcedência, anulada em grau recursal para realização da perícia indireta.

Realizada a perícia indireta, nova sentença fora prolatada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte aos autores, desde a data do óbito, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS, na qual alega perda da qualidade de segurado do falecido, e que a incapacidade do falecido foi firmada sem lastro em prova documental.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 27/11/2008, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependente da esposa restara incontroversa.

A discussão cinge-se a qualidade de segurado do falecido.

Consta do processo administrativo que o último vínculo empregatício do falecido ocorreu no período de 01/10/2002 a 31/12/2005 (fl. 13 do id 146158232).

Apesar do interregno transcorrido entre o último trabalho (31/12/2005) e a data do óbito (27/11/2008), não houve perda da qualidade de segurado, se considerados os arts. 15 e 102, da Lei Previdenciária.

Consta da Certidão de Óbito como causa da morte "insuficiência hepática, ruptura de varizes esofágicas, cirrose hepática, alcoolismo crônico".

Observe-se que o alcoolismo consta do quadro de doenças do Ministério da Saúde, publicado em maio de 1999, sendo descrito como transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool.



A prova dos autos permite a convicção de que o falecido deixou de contribuir para a Previdência em razão dos males sofridos, os quais, a toda evidência, ocasionaram a incapacidade total para o trabalho, merecendo destaque o fato de que ele trabalhou de forma quase que ininterrupta de 1990 a 2005 (fl. 17 do id 14615823 e fl. 13 do id 146158232 ), e tinha contrato de comodato vigente até 2007. Isso não deve ser uma **coincidência**, mas sim provável consequência dos problemas havidos, os quais culminaram em sua morte.

Segundo a perícia indireta o falecido "se encontrava inválido antes do seu falecimento tanto que a Autarquia concedeu-lhe auxílio-doença de 08/03/2005 a 01/07/2005, além do que as lesões constantes no Atestado de óbito, referem a lesões crônicas, causadas pelo etilismo crônico, demandando bastante tempo de evolução".

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

Neste sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **não perde** o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

5. Recurso não conhecido."

(5ª Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).

Em caso análogo, decidiu assim esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. ÔNUS DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. ART. 151 DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

III - Não há que se falar em perda da qualidade de segurada se a segurada deixou de contribuir por se encontrar incapacitada para o trabalho.

(...)

X - Recurso parcialmente provido".

(2ª Turma, Ac nº 1999.03.99.084373-1, Rel. Dês. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU de 28.08.2002, p. 374).

Dessa forma, entendo que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação supra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5350821-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OLIVEIRA BEZERRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO DE CAMPOS ARRUDA - SP255073-N

APELADO: OLIVEIRA BEZERRA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE CAMPOS ARRUDA - SP255073-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente desde a data da cessação do auxílio doença em 17/01/2017.

Deferida a justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 146007671).

A sentença JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, para o fim de CONDENAR a parte requerida a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação indevida (01 de julho de 2018). Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios.

Apelação do INSS. Alega, dentre outros, que a decisão foi extra petita.

A Autora apresenta embargos de declaração reafirmando que a decisão foi extra petita.

Em decisão datada de 15/04/2020, os Embargos de Declaração foram acolhidos para tomar sem efeito a sentença, com anulação de todos os atos processuais produzidos a partir da decisão que recebeu a petição inicial, dando-se por prejudicado o recurso de apelação da autarquia ré, com renovação da prova pericial, pois entendeu que "a perícia produzida nos autos é inapta para aferir o atendimento, por parte do autor, dos requisitos legais para concessão do benefício de auxílio-acidente, eis que os quesitos a serem esclarecidos para apuração de eventual direito ao aludido benefício são diversos daqueles que foram apreciados na perícia realizada nos autos".

Apelação da parte autora, alegando que o laudo apresentado é suficiente à concessão do benefício, sendo desnecessária a repetição da prova, havendo condições de imediato julgamento pelo Tribunal.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados ao Tribunal de Justiça, que se deu por incompetente e determinou o encaminhamento dos autos para esta e. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

*Ab initio*, reconheço a competência para julgar o feito, pois se trata de acidente de qualquer natureza.

Dito isso, passo a apreciar a causa, quanto à necessidade de repetição da prova pericial.

O juiz é o condutor do processo, competindo-lhe determinar, de ofício ou a requerimento da parte, as provas necessárias ao julgamento do mérito, conforme a dicção do art. 370 do Código de Processo Civil.

No caso, o juiz não ficou satisfeito no que tange a perícia apresentada, pois não trouxe especificidades sobre a questão da redução da capacidade laborativa.

A decisão não apresenta vício que permita invalidá-la. Sem prejuízo não há nulidade.

O juiz entendeu pela necessidade de complementação da prova pericial para firmar seu convencimento.

A rápida solução do processo não deve ceder para a concretização da verdadeira justiça.

O juiz deve averiguar os fatos para dar uma solução justa ao conflito e alcançar a pacificação social.

Dessa forma, a fim de evitar a supressão de instância, determino que os autos retomem ao juízo de origem para regular prosseguimento.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, e determino o retorno dos autos à primeira instância, para regular prosseguimento.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029081-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUAN CARLOS DAMASCENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência, indeferiu a tutela antecipada.

Intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada ou outro documento oficial que comprovasse a tempestividade do recurso, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, sob pena de não conhecimento, o agravante deixou de fazê-lo.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

O art. 1.017, I, do CPC dispõe que "A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado (...)."

Anote-se que não se desconhece o disposto no § 5º do art. 1.017 daquele diploma legal, no entanto, sua aplicação só é possível nas hipóteses em que tanto o agravo de instrumento quanto o processo originário forem eletrônicos - e desde que o magistrado relator do recurso possa consultá-los no sistema processual, não sendo este o caso dos autos.

Por sua vez, o § 3º daquele artigo prevê que, na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único, que determina a concessão de prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado o vício ou complementada a documentação exigível.

No caso, apesar de devidamente intimado a juntar aos autos cópia da certidão de sua intimação da decisão agravada, ou outro documento oficial que comprovasse a tempestividade do recurso, o requerente deixou de fazê-lo.

Anote-se que a interposição de recurso perante tribunal incompetente, como ocorrido no presente caso, não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.*

*2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interps o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.*

*3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.*

*4. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)*

Destarte, tem-se que o presente recurso é inadmissível.

Isso posto, nos termos do art. 932 do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020348-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTEVES XAVIER FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: KARINE MARIA HAYDN CREDIDIO - SP143241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ESTEVES XAVIER FERREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheiro da Sra. Rita de Cassia André, falecida em 05/01/2018.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício pensão por morte ao autor, a partir da data do óbito (05/01/2018 – ID Num. 122828379- Pág. 4), afastando-se, por inconstitucionalidade as novas disposições introduzidas no artigo 77, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91, para conceder o benefício de forma vitalícia, observada a prescrição quinquenal. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela específica.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a união estável alegada. Subsidiariamente, requer seja afastada a inconstitucionalidade declarada, fixando-se prazo de gozo do benefício. Busca, ademais, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 05/01/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurada da falecida na data do passamento restou incontroversa. Colhe-se do CNIS a existência de vínculo empregatício em nome da falecida no período de 03/10/2016 a 16/08/2017.

A controvérsia gira em torno da dependência econômica. Alega o autor que foi companheiro da falecida.

Para demonstrar a união estável, a parte autora instruiu os autos com:

- certidão de óbito, na qual o autor foi o declarante;

- escritura pública de declaração de união estável, datada de 17/02/2010, na qual o autor e a falecida declararam a existência de união estável desde 2007;

- declaração de matrícula do Sesc, referindo-se à inclusão do autor como dependente da falecida;

- comprovantes de domicílio em comum, em nome do autor, datados de 14/03/2017, 17/04/2017, 16/12/2016, 06/01/2015, 05/02/2011, e em nome da falecida, datados de 19/10/2017, 18/01/2017, 28/05/2017;

- carteira de plano de saúde, na qual consta como titular o autor e dependente a falecida (11/10/2017);

- fotografias.

De mais a mais, a testemunha ouvida nestes autos, sogra da irmã da autora, ratificou as alegações da inicial quanto à existência da alegada união estável desde 2010 até o óbito.

Dessa forma, a condição de companheiro à época do óbito restou demonstrada, pelo que a dependência econômica do autor é presumida, nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

O óbito ocorreu em 05/01/2018, assim não há como deixar de aplicar as modificações introduzidas na Lei n. 8.213/91 pela Lei 13.135/2015.

Contudo, no caso, a pensão é vitalícia, porquanto comprovada união estável por período superior a 2 anos, mais de 18 contribuições, e ainda, tendo em vista a idade de autor à época do óbito (54 anos).

Com relação a taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto aos honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma.

Verifica-se que o requerente estabeleceu como marco inicial do benefício de pensão por morte a data do requerimento administrativo (20/02/2018), com o que a concessão do benefício a partir do óbito implicou em julgamento "ultra petita", visto que é defeso ao juiz decidir além do pedido, devendo, assim, ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, afastando-se a referida condenação, independente de qualquer apelo nesse sentido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra. **De ofício reduz o termo inicial do benefício aos limites do pedido.**

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350392-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TEREZINHA JOSE DOS SANTOS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a reforma do julgado e a concessão de um dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e à carência, restaram incontroversas.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 22/05/2019 e complementado em 15/10/2019, afirma que a autora apresenta doença degenerativa em coluna vertebral e tendinopatia em ombros. Concluiu que *"o quadro não determina incapacidade para o trabalho habitual de cuidadora, porém, considerando a idade e as restrições decorrentes da doença degenerativa, algumas tarefas com exigência de esforço moderado apresentam limitações"*. Instado a complementar o laudo, o perito afirmou que *"existe incapacidade para determinadas tarefas que podem fazer parte da atividade de cuidador"*, afirmando ainda que *"existe restrição para algumas tarefas (como movimentação de idoso acamado totalmente dependente) que exige mais de uma pessoa ou até guindastes conforme o caso, portanto existem limitações para algumas tarefas"*.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de exercer esforços físicos, entretanto, sua atividade habitual de labor é a de cuidadora, na qual referidos esforços podem ser intensos, o que leva à conclusão da totalidade de sua incapacidade.

Assim, considerando que a autora tem 69 anos de idade e está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 23/10/2018, pois desde então a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348346-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SIDNEI RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 16/12/2019 com vistas à concessão de benefício previdenciário (aposentadoria especial).

A r. sentença, prolatada em 22/06/2020, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer seja declarada nula a sentença prolatada, e seja dado prosseguimento ao processo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. DECIDO.**

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da parte autora não ter demonstrado o indeferimento do pedido administrativo do benefício *sub judice*.

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se a ementa do julgado:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, RE 631240/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).*

No mesmo sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no recurso repetitivo REsp 1369834/SP, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC." (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014).

No caso em tela, verifico tratar-se de ação ajuizada posteriormente à conclusão do julgamento do RE 631240/MG, supracitado, caso que se não amolda às situações de ressalva e regras de transição estabelecidas pelo STF.

Sendo assim, em razão do entendimento uniformizado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal acerca da questão posta em debate, acertada a decisão do Juízo a quo.

A parte autora apresentou, na presente ação, comprovação de ter protocolado o pedido administrativo em 14/11/2019.

Passados aproximadamente 32 dias após ter protocolado o pedido administrativo, ou seja, em 16/12/2019, a parte autora propôs a presente ação.

A irrisignação da parte autora não merece acolhimento.

É de conhecimento geral que o critério de atendimento criado pela autarquia previdenciária - o agendamento eletrônico - foi criado visando assegurar o atendimento dos usuários, que devido a precariedade estrutural dos postos de atendimento, provocavam filas intermináveis em busca da satisfação de suas pretensões junto ao INSS.

Assim, no sistema de agendamento eletrônico, a autarquia federal programa para determinada data a entrega da documentação necessária à instrução do pedido administrativo e, se reconhecido o direito do requerente, o pagamento do benefício pretendido retroage à data do pedido.

O sistema supracitado mostrou-se apropriado para a finalidade idealizado - extinguir as filas nas portas dos postos de atendimento, não obstante possa carecer ainda de algum aperfeiçoamento.

A questão da demora entre a data do protocolo do pedido e a data da decisão final do pleito, aventada nos presentes autos guarda relação com fatores os quais não cabem ser aqui discutidos, pois se referem a questões internas da autarquia, tais como números de agências, de funcionários, etc.

Assim, se o prazo de espera para atendimento ou decisão mostrou-se excessivo ao segurado, caberia a ele, mediante ação própria, ter demonstrado suas razões.

Entretanto, no caso em tela, verifica-se que a parte autora não demonstrou ter buscado alguma solução nem mesmo perante o gerente da agência do INSS.

Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido" (REsp 827.242/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.

- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.

- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da ordetória quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.

- Recurso não provido." (TRF 2ª Região, AC n° 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO ATENDIDA DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. OPORTUNIZADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante. II - O MM. Juiz "a quo", em decisão de 09/03/2011, determinou, a fls. 30, a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta dias), para que a autora comprovasse o requerimento administrativo, sem deferimento ou sem manifestação da Autarquia, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tendo em vista que informou a cessação, em 15/12/2009, do auxílio-doença que percebia e não trouxe aos autos qualquer documento relativo a novo pedido. III - A requerente manifestou-se, a fls. 31/32, aduzindo a desnecessidade de anterior percurso das vias administrativas. IV - Renovada a exigência, concedeu-se o prazo adicional de 60 (sessenta) dias para o cumprimento da determinação (fls. 33). V - Conforme a certidão de fls. 33v, deixou a autora de manifestar-se sobre o prosseguimento do feito. VI - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via. VII - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários. VIII - Afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela parte autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que o interessado pudesse formular o pleito administrativo. IX - Apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir. X - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calçada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIII - Agravo improvido" (AC 00432139020124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025544-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDERSON GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que rejeitou a impugnação do INSS, ora agravante.

O INSS alegou excesso no valor da execução, aduzindo que a parte exequente incluiu no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que exerceu atividade remunerada.

O tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*“I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;”*

*“II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão.”*

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

*“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”*

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo, de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Além disso, não se vislumbra a urgência necessária para a concessão da antecipação da tutela recursal, na medida em que a decisão agravada condicionou a expedição de precatório ao transcurso do prazo para a interposição de eventuais recursos.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREY GASPARINI**  
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014024-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MAURICIO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SERAFIM - SP322829

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

**Petição ID n. 145922421** - Com razão o ente autárquico, devendo o erro material ser corrigido.

Assim, onde se lê: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Leia-se: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029493-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELDMAN TEMPLE VENTURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELDMAN TEMPLE VENTURA - SP217153-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**Petição ID n. 146353268** - Defiro, pelo prazo de 15 (quinze) dias, nos termos em que requerido.

Com a juntada dos documentos solicitados, conclusos os autos.

**São Paulo, 9 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017857-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO CARLOS CANELA

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

1- Recebo a apelação interposta.

2- *Ad cautelam*, abra-se vista ao INSS para contrarrazões.

3- Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348833-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO ELIAS MENDES

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LUIZ RIBEIRO - SP422745-N, CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 19/12/2019 com vistas à concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença, prolatada em 22/06/2020, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer seja declarada nula a sentença prolatada, como regular prosseguimento ao processo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. DECIDO.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da parte autora não ter demonstrado o indeferimento do pedido administrativo do benefício *sub judice*.

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se a ementa do julgado:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, RE 631240/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).*

No mesmo sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no recurso repetitivo REsp 1369834/SP, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.*

*1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*

*2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."*

*(STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014).*

No caso em tela, verifico tratar-se de ação ajuizada posteriormente à conclusão do julgamento do RE 631240/MG, supracitado, caso que se **não amolda** às situações de ressalva e regras de transição estabelecidas pelo STF.

Sendo assim, em razão do entendimento uniformizado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal acerca da questão posta em debate, acertada a decisão do Juízo *a quo*.

A parte autora apresentou, na presente ação, comprovação de ter protocolado o pedido administrativo em 19/11/2019.

Passados 30 dias após ter protocolado o pedido administrativo, ou seja, em 19/12/2019, a parte autora propôs a presente ação.

A irrisignação da parte autora não merece acolhimento.

É de conhecimento geral que o critério de atendimento criado pela autarquia previdenciária - o agendamento eletrônico - foi criado visando assegurar o atendimento dos usuários, que devido a precariedade estrutural dos postos de atendimento, provocavam filas intermináveis em busca da satisfação de suas pretensões junto ao INSS.

Assim, no sistema de agendamento eletrônico, a autarquia federal programa para determinada data a entrega da documentação necessária à instrução do pedido administrativo e, se reconhecido o direito do requerente, o pagamento do benefício pretendido **retroage à data do pedido**.

O sistema supracitado mostrou-se apropriado para a finalidade idealizada - extinguir as filas nas portas dos postos de atendimento, não obstante possa carecer ainda de algum aperfeiçoamento.

A questão da demora entre a data do protocolo do pedido e a data da decisão final do pleito, aventada nos presentes autos, guarda relação com fatores os quais não cabem ser aqui discutidos, pois se referem a questões internas da autarquia, tais como números de agências, de funcionários, etc.

Assim, se o prazo de espera para atendimento ou decisão mostrou-se excessivo ao segurado, caberia a ele, **mediante ação própria**, ter demonstrado suas razões.

Entretanto, no caso em tela, verifica-se que a parte autora não demonstrou ter buscado alguma solução nem mesmo perante o gerente da agência do INSS.

Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENCIAL DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido" (REsp 827.242/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPTÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.

- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.

- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.

- Recurso não provido." (TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO ATENDIDA DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. OPORTUNIZADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante. II - O MM. Juiz "a quo", em decisão de 09/03/2011, determinou, a fls. 30, a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta dias), para que a autora comprovasse o requerimento administrativo, sem deferimento ou sem manifestação da Autarquia, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tendo em vista que informou a cessação, em 15/12/2009, do auxílio-doença que percebia e não trouxe aos autos qualquer documento relativo a novo pedido. III - A requerente manifestou-se, a fls. 31/32, aduzindo a desnecessidade de anterior percurso das vias administrativas. IV - Renovada a exigência, concedeu-se o prazo adicional de 60 (sessenta) dias para o cumprimento da determinação (fls. 33). V - Conforme a certidão de fls. 33v, deixou a autora de manifestar-se sobre o prosseguimento do feito. VI - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via. VII - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários. VIII - Afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela parte autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que o interessado pudesse formular o pleito administrativo. IX - Apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir. X - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIII - Agravo improvido" (AC 00432139020124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008011-88.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE RICARDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A, PAULO CESAR COELHO - SP196531-N, JOSE HENRIQUE COELHO - SP132186-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 28 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015364-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:NELSON CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194-A, ADRIANA RONCATO - RS32690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015364-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:NELSON CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194-A, ADRIANA RONCATO - RS32690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

O agravante repete os mesmos argumentos já expostos no recurso de apelação. Sustenta a ocorrência da decadência e pugna pela improcedência do pedido.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão, bem como requer aplicação do disposto no parágrafo 4º, do artigo 1.021, do Código de Processo Civil.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015364-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:NELSON CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194-A, ADRIANA RONCATO - RS32690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Verifica-se pelos documentos acostados aos autos (id 134214644) que o benefício foi limitado ao teto no momento da sua concessão em 16/10/1988.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

De outra parte não se encontram presentes os requisitos para a aplicação ao recorrente da multa prevista no artigo 1.021, §4º, do CPC. A proposição do agravo, julgado improcedente, somente implica na citada imputação desde que o recurso seja manifestamente inadmissível.

Deixo anotado, entretanto, que na hipótese de insistência e interposição de novo recurso com os mesmos argumentos será aplicada multa, nos termos da legislação de regência.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO.AGRAVADO.AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5348408-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 02/12/2019 com vistas à concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença, prolatada em 16/06/2020, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer seja declarada nula a sentença prolatada, e seja dado prosseguimento ao processo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da parte autora não ter demonstrado o indeferimento do pedido administrativo do benefício *sub judice*.

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se a ementa do julgado:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, RE 631240/MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).*

No mesmo sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no recurso repetitivo REsp 1369834/SP, in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG. JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.*

*1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*

*2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."*

*(STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014).*

No caso em tela, verifico tratar-se de ação ajuizada posteriormente à conclusão do julgamento do RE 631240/MG, supracitado, caso que se **não amolda** às situações de ressalva e regras de transição estabelecidas pelo STF.

Sendo assim, em razão do entendimento uniformizado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal acerca da questão posta em debate, acertada a decisão do Juízo *a quo*.

A parte autora apresentou, na presente ação, comprovação de ter protocolado o pedido administrativo em 29/10/2019.

Passados aproximadamente 34 dias após ter protocolado o pedido administrativo, ou seja, em 02/12/2019, a parte autora propôs a presente ação.

A irrisignação da parte autora não merece acolhimento.

É de conhecimento geral que o critério de atendimento criado pela autarquia previdenciária - o agendamento eletrônico - foi criado visando assegurar o atendimento dos usuários, que devido a precariedade estrutural dos postos de atendimento, provocavam filas intermináveis em busca da satisfação de suas pretensões junto ao INSS.

Assim, no sistema de agendamento eletrônico, a autarquia federal programa para determinada data a entrega da documentação necessária à instrução do pedido administrativo e, se reconhecido o direito do requerente, o pagamento do benefício pretendido **retroage à data do pedido**.

O sistema supracitado mostrou-se apropriado para a finalidade idealizada - extinguir as filas nas portas dos postos de atendimento, não obstante possa carecer ainda de algum aperfeiçoamento.

A questão da demora entre a data do protocolo do pedido e a data da decisão final do pleito, aventada nos presentes autos, guarda relação com fatores os quais não cabem ser aqui discutidos, pois se referem a questões internas da autarquia, tais como números de agências, de funcionários, etc.

Assim, se o prazo de espera para atendimento ou decisão mostrou-se excessivo ao segurado, caberia a ele, **mediante ação própria**, ter demonstrado suas razões.

Entretanto, no caso em tela, verifica-se que a parte autora não demonstrou ter buscado alguma solução nem mesmo perante o gerente da agência do INSS.

Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

*1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.*

*2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.*

*3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.*

*4. Recurso especial desprovido" (REsp 827.242/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.*

*- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.*

*- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.*

*- Recurso não provido." (TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRÁVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO ATENDIDA DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. OPORTUNIZADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante. II - O MM. Juiz "a quo", em decisão de 09/03/2011, determinou, a fls. 30, a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta dias), para que a autora comprovasse o requerimento administrativo, sem deferimento ou sem manifestação da Autarquia, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tendo em vista que informou a cessação, em 15/12/2009, do auxílio-doença que percebia e não trouxe aos autos qualquer documento relativo a novo pedido. III - A requerente manifestou-se, a fls. 31/32, aduzindo a desnecessidade de anterior percurso das vias administrativas. IV - Renovada a exigência, concedeu-se o prazo adicional de 60 (sessenta) dias para o cumprimento da determinação (fls. 33). V - Conforme a certidão de fls. 33v, deixou a autora de manifestar-se sobre o prosseguimento do feito. VI - A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via. VII - Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precipua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários. VIII - Afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela parte autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que o interessado pudesse formular o pleito administrativo. IX - Apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir. X - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIII - Agravo improvido" (AC 00432139020124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)*

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

mbgimene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012130-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ODUVALDO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012130-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ODUVALDO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento pela parte beneficiária, contra decisão que não permitiu o prosseguimento da execução provisória do julgado dada a não ocorrência de trânsito em julgado.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja autorizado o prosseguimento da execução, ainda que pendente recurso em superior instância.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

Embargos de declaração opostos pelo recorrente, os quais foram rejeitados.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012130-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ODUVALDO SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

As execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Segundo escólio de Araken de Assis, “(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)” (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de sobrestamento do feito em grau recursal, nos autos da ação de conhecimento.

Nesse rumo, em princípio, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, sobretudo porquê, *in casu*, ainda há o debate de temas de mérito, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do julgado.

DISPOSITIVO



PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO EM TRAMITAÇÃO. QUESTÃO *SUB JUDICE*. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

As execuções ajuizadas contra a fazenda submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Existe pendência de recurso extraordinário do INSS no feito principal, de modo que não se afigura cabível a execução provisória, sendo certo que valores só poderão ser executados e requisitados com o trânsito em julgado na ação de cognição.

Recurso desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018270-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ROSALIA FAUSTINO GILIO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018270-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ROSALIA FAUSTINO GILIO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, indeferiu o destaque de requisição dos honorários advocatícios contratuais.

Sustenta a parte agravante que a r. decisão merece reforma, com o devido destaque das honorárias contratual.

Intimada, a parte recorrida não contraminutou.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018270-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ROSALIA FAUSTINO GILIO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA

A hipótese trata de decisão que indeferiu o destaque da verba honorária advocatícia contratual.

Há de se verificar se há o preenchimento dos requisitos que regulam a requisição de honorários como estabelece a norma atualmente em vigor, Resolução nº 458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, acerca do cumprimento do aludido artigo 100 da Constituição Federal:

*"Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais.*

*Parágrafo único. Havendo decisão judicial nesse sentido, o pagamento dos honorários sucumbenciais pode ser realizado em requerimento autônomo, não devendo ser considerado, nesse caso, como parcela do valor devido a cada credor para fins de classificação do requerimento como de pequeno valor."*

Sob o aspecto formal, entendemos que há o preenchimento dos requisitos que regulam a requisição de honorários, seja relativamente aos sucumbenciais, seja com relação aos contratuais, com fulcro no que estabelece o ato normativo em vigor, acerca do cumprimento do artigo 100 da Constituição Federal, no que se refere aos pagamentos devidos pela Fazenda Pública, considerado o crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94 artigos 22, parágrafo 4º, e 23:

*"Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".*

*"Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".*

Pela cópia do contrato de prestação de serviços profissionais, verifica-se que o escrito contém assinatura da parte segurada. Eventuais questionamentos atinentes ao adimplemento contratual propriamente dito e seu reflexo na verba honorária correlata transcendem os limites cognitivos da demanda, de modo que poderão ser discutidos pela via própria, se o caso.

Enfim, a despeito de não mais haver permissão para que se requeiram autonomamente os honorários advocatícios contratuais, a teor da redação da Resolução n. 458/2017, do CJF, da qual decorre que os causídicos deixaram de ter atribuída a qualidade de beneficiários, nota-se que pode haver a inserção do montante correspondente à verba honorária contratual ao ofício requeritório a ser eventualmente expedido.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE E REQUISIÇÃO AUTÔNOMA COMO PARTE INTEGRANTE DO CRÉDITO PRINCIPAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

É atribuída ao advogado a qualidade de beneficiário do montante apurado a título de honorários advocatícios contratuais, dada a natureza alimentar do crédito (artigos 18 da Res. 458/2016 do CJF), de modo a possibilitar a requisição com destaque do principal e o seu levantamento correlato.

Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006686-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ILSON FERNANDES SENA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Ajuizou o autor Ison Fernandes Sena a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que períodos em que laborou como mecânico em seu estabelecimento comercial, cujas contribuições foram recolhidas como autônomo, sejam enquadradas como especiais para fins revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 191.599.409-5 - DIB 14/3/2019).

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou o autor. Preliminarmente, pugna pela reforma da r. sentença por cerceamento de defesa, devido a necessidade da dilação probatória, requerida e indeferida sem explicação plausível.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### DAMATÉRIA PRELIMINAR

De início, assinalo que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia ou oitiva de testemunhas por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-las sem que isso implique cerceamento de defesa.

*In casu*, na inicial, a parte autora requereu o reconhecimento de períodos laborados como especiais em decorrência da atividade de mecânico desempenhada em sua própria oficina. Na inicial apontou para os interregnos de 1/7/1976 a 30/6/1981, de 1/11/1982 a 31/5/1988, de 1/7/1988 a 30/9/1988, de 1/1/1989 a 28/2/1989, de 1/4/1989 a 31/8/1989, de 1/12/1989 a 31/10/1993, de 1/12/1993 a 30/11/1994, de 1/1/1995 a 31/3/1995, de 1/5/1995 a 31/7/1995, de 1/10/1995 a 31/12/1995, de 1/2/1996 a 31/8/1996, de 1/10/1996 a 31/10/1996 e de 1/12/1996 a 31/11/1997.

Requeru a produção de prova pericial e testemunhal. Primeiramente, deve-se ressaltar que não houve vinculação trabalhista. O autor, nos períodos discutidos, foi sócio proprietário da empresa e nessa qualidade requer o reconhecimento da insalubridade devido a exposição aos agentes insalubres. Consigno que a questão deve se focar em um dos requisitos exigidos para o enquadramento almejado: a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos à saúde.

Nesse passo, considero que o MM Juízo *a quo* entendeu que as provas seriam inócuas à comprovação desse requisito. Vejamos.

Acaso colhida prova testemunhal de algum funcionário da empresa, esta condição já poderia macular o testemunho por ser impugnável devido ao vínculo de subordinação com o autor.

Por outro lado, na hipótese de se produzir o depoimento testemunhal de terceira pessoa, sem vínculo laboral com o autor, o mesmo não teria a força necessária para os fins colimados, em virtude da ausência de continuidade/habitualidade. Vale lembrar que o autor almeja o enquadramento como tempo especial de mais de 20 anos.

Do mesmo modo, a prova pericial requerida também se revela inviável pelo extenso interregno a ser comprovado.

Portanto, rejeitada a matéria preliminar.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

**Do caso concreto**, junto com a inicial, o autor apenas colacionou documentos relacionados a sua empresa – Requerimento de Abertura de Firma Individual (id 145911924 - pg. 14/19). No entanto, estes se mostram insuficientes ao enquadramento requerido.

Outrossim, vale lembrar que o documento colacionado juntamente com a apelação não merece ser apreciado sob o risco de supressão de instância.

Nesse passo, improcedente o pedido.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do autor.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-28.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. B. M.

REPRESENTANTE: ROSEMARA BENITES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO MARQUES BARBOSA JUNIOR - MS20461-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-28.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. B. M.

REPRESENTANTE: ROSEMARA BENITES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO MARQUES BARBOSA JUNIOR - MS20461-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 27/04/2020, em ação de concessão de pensão por morte.

Em seu recurso, o agravante sustenta que em virtude da habilitação tardia do agravado, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, requerendo, portanto, seja reconsiderado o *decisum* proferido.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-28.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. B. M.

REPRESENTANTE: ROSEMARA BENITES

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO MARQUES BARBOSA JUNIOR - MS20461-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Observe que o INSS, em sua apelação insurge-se tão somente em relação ao termo inicial do benefício, requerendo que seja fixado na data do requerimento administrativo.

Desta forma, não impugnada a matéria de mérito, propriamente dita, resta, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo a examinar o item que o INSS requer seja reformado.

Observa-se que o óbito do sr. Ezequiel Morales, ocorreu em 13/12/2008 e nesta data o autor, Cauã Benites Morales contava com apenas 03 (três) meses de vida, posto que nasceu em 17/09/2008.

Assim, com relação ao termo inicial do benefício, considerando que o autor era menor à época do óbito do sr. Ezequiel Morales, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os absolutamente incapazes, vigente à época do óbito, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Não procedem, portanto, os argumentos expendido no presente agravo.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedejo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno do INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. PENSÃO POR MORTE.**

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019650-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ARIIVALDO VERSOLATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019650-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ARIIVALDO VERSOLATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:



Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão proferida nos autos de ação de benefício previdenciário, ora em fase de cumprimento que, diante da apuração de valores complementares, determinou a requisição do montante correlato por meio de precatório.

Sustenta a parte recorrente seja reformada a r. decisão, sob o argumento de que caberia a requisição por meio de RPV, por se tratar de quantia inferior ao limite legal de 60 salários mínimos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019650-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ARIOVALDO VERSOLATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ - SP47342-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Esclareça-se que o Juízo *a quo* proferiu decisão no sentido de determinar a requisição complementar de montantes alusivo aos juros de mora computados até a data da requisição anterior.

Especificamente no que diz com o modo de pagamento, o novel Estatuto Processual Civil de 2.015 também disciplinou de forma cogente a necessidade de atendimento ao regime constitucional para satisfação da obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, *in litteris*:

*"Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;*

*II - ilegitimidade de parte;*

*III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;*

*IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;*

*V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;*

*VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.*

*§ 1º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.*

*§ 2º Quando se alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante do título, cumprirá à executada declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição.*

**§ 3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:**

***I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal; (g.n.).***

Nesse ensejo, entendo que o montante apurado a título de complementação de crédito deve lograr requisição regular (RPV), atentando-se ao fato de que, por ocasião da expedição do primeiro requisitório, não houve renúncia de valor excedente ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, dado que expedido precatório.

De outro lado, *in casu*, não incide, em princípio, a vedação preconizada pelo parágrafo 8º do artigo 100 da CF, porque não se trata de fracionar o valor do crédito para fins de enquadramento ao conceito de *pequeno valor*, mas, sim, de proporcionar o pagamento de quantia apurada posteriormente, em valor inferior a sessenta salários mínimos.

A propósito, sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia REsp n. 1143677/RS, decidiu que "(...) a vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária (DJUe 04/03/2010) (g.n.).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE CRÉDITO. RPV. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO.

- O montante apurado a título de complementação de crédito deve lograr requisição regular (RPV), atentando-se ao fato de que, por ocasião da expedição do primeiro requisitório, não houve renúncia de valor excedente ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, dado que expedido precatório.

- De outro lado, *in casu*, não incide, em princípio, a vedação preconizada pelo parágrafo 8º do artigo 100 da CF, porque não se trata de fracionar o valor do crédito para fins de enquadramento ao conceito de *pequeno valor*, mas, sim, de proporcionar o pagamento de quantia apurada posteriormente, em valor inferior a sessenta salários mínimos.

- A propósito, sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia REsp n. 1143677/RS, decidiu que "(...) a vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária (DJUe 04/03/2010) (g.n.).

- Recurso provido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019341-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FLOR NEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019341-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FLOR NEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão que homologou os cálculos apresentados pelo INSS, em sede de cumprimento de sentença oriundo de ação de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de reforma da decisão recorrida, dado que, embora intempestivamente, lograra peticionar para obter dilação do prazo de apresentação de memória de cálculos.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019341-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FLOR NEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DAR SENTENÇA DE EXTINÇÃO

À guisa de introdução, observe-se que o Juízo *a quo* determinara que a parte se manifestasse a respeito dos cálculos carreados aos autos pelo INSS.

Como não houvesse o atendimento à determinação em referência -, ainda que se tenha, fora do prazo, requerido sua dilação -, acolheu o Juízo *a quo* integralmente a memória de cálculos do INSS.

A efetividade do processo há de ser perseguida pelo Magistrado. Tal noção (de efetividade) do processo foi objeto de estudo de Cândido Rangel Dinamarco, para quem "(...) o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais." (DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 270).

Há de se compatibilizar, portanto, presteza da tutela jurisdicional à adequada realização da Justiça, em cada hipótese.

*In casu*, deve-se atentar à finalidade do ato processual em si, relativizando-se eventual exigência de prazo alusivo à específica crítica e formalização da peça de cálculos que, em princípio, deveria ficar mesmo a cargo do próprio credor, sendo que, de outro lado, o rigor na apreciação da questão de fundo em sede de execução – o montante efetivamente devido – acaba relegado a segundo plano, não sem que se verifique o censurável descuido do patrono do demandante na contagem do prazo processual.

Frise-se, também, que, em tempos de recente implantação do processo eletrônico, permeados pelo atendimento a normas inexoráveis editadas em razão da ocorrência, em nível planetário, de pandemia denominada “novo coronavírus”, a qual, no Brasil, vem ocasionando, desde meado de março de 2020, a decretação de estado de calamidade e/ou de emergência sanitária e de saúde, a imposição de isolamento e distanciamento social, entendemos que devem ser amenizados os rigores dos procedimentos hodiernamente adotados, até para que haja a devida uniformização das práticas legalmente exigidas, com as quais os advogados ainda estão a se habituar.

Esse o espírito do legislador verificado na disposição constante do Código de Processo Civil em vigor, *in litteris*:

“Art. 1.053. Os atos processuais praticados por meio eletrônico até a transição definitiva para certificação digital ficam convalidados, ainda que não tenham observado os requisitos mínimos estabelecidos por este Código, desde que tenham atingido sua finalidade e não tenha havido prejuízo à defesa de qualquer das partes.”

Nesse rumo, até para que a parte demandante - verdadeira destinatária da prestação jurisdicional - não se veja prejudicada em seu direito material por eventual irreflexão de seu representante judicial, e com a clareza de que se trata de procedimento que visa à satisfação do título judicial formado em ação de benefício previdenciário, **deve-se abrir nova oportunidade à discussão dos valores efetivamente devidos em sede de cumprimento de sentença.**

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE QUE, COM O RETORNO DOS AUTOS, TENHA PROSSEGUIMENTO O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA A PARTIR DA APRESENTAÇÃO DOS CÁLCULOS PELA PARTE RECORRENTE.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO DO CPC/2015. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA/EXECUÇÃO. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. APRESENTAÇÃO DE PETIÇÃO INTEMPESTIVA PELO CREDOR. EFETIVIDADE PROCESSUAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

O Juízo *a quo* determinara que a parte se manifestasse a respeito dos cálculos carreados aos autos pelo INSS. Como não houvesse o atendimento à determinação em referência -, ainda que se tenha, fora do prazo, requerido sua dilação -, acolheu o Juízo a quo integralmente a memória de cálculos do INSS.

Há de se compatibilizar, portanto, presteza da tutela jurisdicional à adequada realização da Justiça, em cada hipótese. Aplicação da efetividade processual.

Deve-se atentar à finalidade do ato processual em si, relativizando-se eventual exigência, *in casu*, alusiva à específica formalização da peça de cálculos que, em princípio, deveria ficar a cargo do próprio credor, sendo que, de outro lado, o rigor na apreciação da questão de fundo em sede de execução – o montante efetivamente devido – acabou relegado a segundo plano, não sem que se verifique o censurável descuido do patrono do demandante na contagem do prazo processual.

Para que a parte demandante - verdadeira destinatária da prestação jurisdicional - não se veja prejudicada em seu direito material por eventual irreflexão de seu representante judicial, e com a clareza de que se trata de procedimento que visa à satisfação do título judicial formado em ação de benefício previdenciário, deve-se abrir nova oportunidade à discussão dos valores efetivamente devidos em sede de cumprimento de sentença.

Recurso provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261127-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCAS

Advogados do(a) APELANTE: VALDECI RONDINI JUNIOR - SP356260-N, GISLAINE APARECIDA DOS SANTOS DABA - SP92556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261127-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCAS

Advogados do(a) APELANTE: VALDECI RONDINI JUNIOR - SP356260-N, GISLAINE APARECIDA DOS SANTOS DABA - SP92556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à implantação do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261127-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCAS

Advogados do(a) APELANTE: VALDECI RONDINI JUNIOR - SP356260-N, GISLAINE APARECIDA DOS SANTOS DABA - SP92556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

A ocorrência do evento morte, em 13/11/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de cuius*, à época do óbito também restou comprovada, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91. Em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, cessada em decorrência do seu falecimento (NB 778828760).

Quanto à dependência econômica, alega a autora que conviveu em regime de união estável com o Sr. Alfio Frederico Sbroggio desde a data do dia 08 de março de 2014 até o seu óbito.

Para comprovar suas alegações, a autora colaciona aos autos:

- Declaração com firma reconhecida, datada de 15/05/2017, na qual figuram como declarantes a autora e o falecido, atestando a existência da união estável desde 08/03/2014;

- Imposto de Renda, ano-calendário 2016, exercício 2017, na qual a autora foi incluída como dependente do falecido;

- nota fiscal da compra de automóvel pelo falecido em 31/08/2016, que a autora alega que lhe foi dado de presente pelo falecido;

- nota fiscal de compra de máquinas de costura, que também seriam um presente do falecido para a autora, datada 2007/2008;

- nota fiscal compra celular, outro presente, datada de 30/05/2017.

A despeito das provas materiais juntadas, a meu ver não restou configurada a união estável.

Os requisitos para configuração da união estável, além da convivência pública, contínua e duradoura, inclui o *animus* de constituir família.

Colhe-se da prova testemunhal que iniciaram relacionamento amoroso quando ainda era casado com a Sra. Nilda, falecida em 07/05/2007.

Destaco transcrição da sentença relativa ao depoimento pessoal da autora:

*"Em 1998 eu estava desempregada, eu era mulher do munda, porque eu não era evangélica, ele era casado, eu conheci ele, eu estava em uma situação muito difícil com dois filhos, aí ele começou a pagar meu aluguel, me ajudou, e daí a esposa dele faleceu."*

Disse, ainda, que foi presenteadada com 4 máquinas de costura para trabalhar por conta e assim poder ficar mais tempo com ele.

Afirma que *"quando foi em 2008 eu me converti, fui para a congregação e depois deixei ele, me casei, não fiquei nem cinco meses. Me casei em 2013, mas não fiquei nem cinco meses, porque o Alfio nunca me deixou, sempre passava e buzinava em frente de casa, e eu sempre gostei dele, não era por interesse."*

Nesse ponto causa estranheza o fato de que quando não havia impedimentos para ficarem juntos, com a morte da esposa, ela resolveu seguir outros caminhos, inclusive casando com outra pessoa.

Ademais, dos três filhos dele, ouvidos como testemunhas do juízo, apenas Michela Fravia Pais Sbroggio reconhece a autora como companheira, contudo, ao que parece, teve pouco contato com a autora, segundo se infere de seu depoimento:

*"(...) nos últimos 08 meses o médico informou que precisava de uma pessoa do seu lado todos os dias, foi quando ele disse que buscaria a Cidinha para ficar ao seu lado. (...) Teve contato com a Maria Aparecida Lucas somente nos 08 meses que ela estava na sua casa; ele pagava algumas contas da Cida, era como uma mesada".*

Os outros irmãos referem a relação como um caso, dentre outros que seu pai teve, e que estava na casa como cuidadora.

Afirma João Carlos Augusto Sbroggio, em seu depoimento, que "Maria Aparecida estava com seu pai em maio de 2017 como enfermeira".

Já as testemunhas da autora não foram muito convincentes sobre os fatos, havendo contradição entre estas e as testemunhas do juízo quanto a data que efetivamente foram "morar juntos".

De tudo quanto exposto, pode-se concluir que relacionamento amoroso houve, mas este por si só não configura união estável, se não houver o *animus* de constituir família.

As ações do falecido, no caso, não demonstram interesse em assumir a relação, apenas que pretendeu resguardar a autora financeiramente em seus últimos dias de vida firmando a declaração de união estável, incluindo-a no IR e comprando celular.

Do contrário poderia ter comprado o carro em 2016, quando ainda não estava ciente do agravamento de sua doença, já em nome da autora, e tê-la incluído em seu testamento (id 133269493).

Logo, não comprovada a alegada união estável, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243880-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCO AURELIO MATAVELI BOMFIN

CURADOR: LAURA MATAVELI

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243880-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCO AURELIO MATAVELI BOMFIN

CURADOR: LAURA MATAVELI

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interposto pela parte beneficiária, em face da r. sentença que julgou extinta a execução, não sem rejeitar embargos declaratórios opostos, em sede de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a apelante que a sentença deve ser reformada, uma vez que ainda restam valores a serem saldados, em decorrência de julgado proferido neste TRF em agravo de instrumento, sendo que o pagamento já efetuado se refere ao montante incontroverso.

O Ministério Público do Estado de São Paulo opinou pela declaração de nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção ministerial, indispensável, *in casu*, por se tratar de parte incapaz; no mais, entende cabível o provimento do apelo.

O Ministério Público Federal, pela Procuradora Regional da República Elaine Cristina de Sá Proença, pelo provimento do recurso ou, caso configurado o prejuízo aventado pelo MP Estadual, que se declare a nulidade da sentença.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243880-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCO AURELIO MATAVELI BOMFIN

CURADOR: LAURA MATAVELI

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A r. sentença extinguiu a execução nos seguintes termos:

*"Vistos.*

*MARCO AURÉLIO MATAVELI BONFIM, qualificada nos autos, ajuizou Cumprimento de Sentença contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL*

*O devedor efetuou o pagamento do débito (fls. 354/363).*

*O credor concordou com o depósito e requereu seu levantamento.*

*Assim, julgo extinta a obrigação, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Novo Código de Processo Civil.*

*Caracterizada a hipótese de preclusão lógica, certifique-se desde já o trânsito em julgado.*

*Defiro o levantamento dos depósitos junto a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, devendo o Sr. Gerente ou quem suas vezes fizer, entregar ao d. Patrono do autor, as importâncias depositadas na conta judicial nº 1181.005.13329876-0 e 1181.005.13337222-6, com a dedução da alíquota relativa a Imposto de Renda retido na fonte, acrescida de juros e correção monetária, se houver.*

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ COMO ALVARÁ, desde que assinada digitalmente, impressa diretamente no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acompanhada das cópias necessárias ao seu cumprimento, cujo encaminhamento deverá ser providenciado pelo autor.

Após o cumprimento deste, proceda-se à devolução da cópia a este Juízo, com a autenticação e recibo do valor pago.

Após, regularizados, comunique-se e arquivem-se. (...)"

Opostos embargos de declaração pela parte exequente, foram rejeitados.

#### DOS VALORES A SEREM APURADOS

A insiste no prosseguimento da execução, a fim de que se perfaça, integralmente e em definitivo, o recebimento dos valores a que faz jus.

Nesse rumo, verifica-se que o debate inicialmente encetado em sede de cumprimento de sentença teve seu deslinde por ocasião do julgamento do agravo de instrumento n. 5020034-66.2017.4.03.9999, por meio do qual restaram acolhidos os reclamos da parte credora no que concerne à atualização monetária e juros de mora do débito judicial.

Nota-se que, em paralelo, o cumprimento do julgado prosseguira no que diz com o valor incontroverso, tendo logrado requisição e pagamento.

Com o julgamento do aludido recurso de agravo de instrumento favoravelmente ao segurado, o cumprimento de seu decisório faz-se de rigor, pelo Juízo de primeira instância, mediante a apuração das quantias ainda devidas, agora com a devida definitividade.

A efetividade do processo há de ser perseguida pelo Magistrado, até porque seu não atendimento depõe contra a garantia da prestação jurisdicional célere, consoante preconiza a Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 5º (...).

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." (inciso com redação dada pela EC nº 45/04).

Não tem serventia um processo que se perfaça na prática de uma série de atos concatenados sem qualquer eficácia na proteção do direito material.

A noção de efetividade do processo foi objeto de estudo de Cândido Rangel Dinamarco, para quem "(...) o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais." (DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 270).

Há de se compatibilizar, portanto, presteza da tutela jurisdicional à adequada realização da Justiça, em cada hipótese. A satisfação do crédito da parte recorrente mediante a utilização "da via adequada", como avertado, em tese, pode levar mais tempo, pois significaria utilizar a máquina judiciária para movimentar outro procedimento.

No caso concreto, tenho por cabível a reforma da r. sentença, a fim de que se apure, complementarmente, o montante ainda devido ao credor, como bem expendido pela a Dra. Procuradora Regional da República Elaine Cristina de Sá Proença:

"(...) não tendo sido considerada a correção dos cálculos na forma determinada no julgamento do agravo de instrumento (id. 131438144), a sentença deve ser reformada, para observar a correção monetária e os juros fixados por essa C. Turma no Agravo de Instrumento nº 5020034-66.2017.4.03.9999. (...)"

Para fins de adequação da apuração valores ainda devidos, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo, descontando-se o valor já recebido pela parte credora.

#### DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE – MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Entendemos que, considerada a reforma da r. decisão guerreada, nos termos acima expendidos, não está configurado prejuízo decorrente da ausência de intimação do *Parquet* Estadual anteriormente à prolação da sentença, especificamente no caso vertente, razão pela qual deixa-se de declarar a nulidade pretendida.

#### DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES INCONTROVERSOS RECEBIDOS. EXECUÇÃO EXTINTA. NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO PARA A SATISFAÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO A SER APURADO EM CONFORMIDADE A JULGADO PROFERIDO POR ESTA CORTE REGIONAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EFETIVIDADE. PROVIMENTO DO APELO.

O debate inicialmente encetado em sede de cumprimento de sentença teve seu deslinde por ocasião do julgamento do agravo de instrumento n. 5020034-66.2017.4.03.9999, por meio do qual restaram acolhidos os reclamos da parte credora no que concerne à atualização monetária e juros de mora incidentes no débito judicial.

O cumprimento do aludido julgado faz-se de rigor pelo Juízo de primeira instância, mediante a apuração das quantias ainda devidas, agora com a devida definitividade.



Há de se compatibilizar, portanto, presteza da tutela jurisdicional à adequada realização da Justiça, em cada hipótese. A satisfação do crédito da parte recorrente mediante a utilização "da via adequada", como aventado, em tese, pode levar mais tempo, pois significaria utilizar a máquina judiciária para movimentar outro procedimento.

Para fins de adequação da apuração valores ainda devidos, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo, descontando-se o valor já recebido pela parte credora.

Considerada a reforma da r. decisão guerreada, não está configurado prejuízo decorrente da ausência de intimação do *Parquet* Estadual anteriormente à prolação da sentença, especificamente no caso vertente, razão pela qual deixa-se de declarar a nulidade pretendida.

Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020823-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NELSON DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020823-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NELSON DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que os juros de mora sejam computados até a data do efetivo pagamento, sem a incidência da Lei nº 12.703/12.

Recurso recebido apenas no efeito devolutivo.

Devidamente intimado o agravado, não apresentou contraminuta.

É o Relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020823-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NELSON DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

**DOS JUROS DE MORA**

A princípio, entendo que o cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: 0,5% ao mês até 10/01/2003; a partir da vigência do Código Civil de 2002 (11/01/2003) até junho/2009 serão de 1,0% ao mês; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

Descabe, ainda, falar-se na cobrança de juros de mora até a data do efetivo pagamento, considerando-se o decidido em acórdão proferido já em sede de execução por este TRF, já transitado em julgado (AC 0045124-50.2006.4.03.9999).

**DISPOSITIVO**

**NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

**É O VOTO.**

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.**

A princípio, entendo que o cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: 0,5% ao mês até 10/01/2003; a partir da vigência do Código Civil de 2002 (11/01/2003) até junho/2009 serão de 1,0% ao mês; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

Descabe, ainda, falar-se na cobrança de juros de mora até a data do efetivo pagamento, considerando-se o decidido em acórdão proferido já em sede de execução por este TRF, já transitado em julgado (AC 0045124-50.2006.4.03.9999).

Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003540-10.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003540-10.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo demandante.

O autor, ora agravante, insurge-se quanto ao não reconhecimento, como especial, dos períodos de 25/05/76 a 11/12/78 e 01/01/85 a 19/11/87, laborados como mecânico, bem como a concessão do benefício previdenciário.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003540-10.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Alega o agravante que há nos autos comprovação do exercício de atividade especial nos períodos de 25/05/76 a 11/12/78 e 01/01/85 a 19/11/87, como mecânico, bem como seja reafirmada a DER e concedido o benefício previdenciário.

Pois bem. Diversamente da argumentação expendida pela parte autora, no que tange aos lapsos de 25/05/76 a 11/12/78 e 01/01/85 a 19/11/87, laborados como mecânico, não é possível o enquadramento, como especial, considerando-se que o Decreto nº 53.831/64, em seu artigo 3º, exige o trabalho permanente e habitualmente prestado no serviço considerado insalubre, o que foi mantido no Decreto nº 83.090/79 (artigo 60, §1º). Assim, não é possível equiparar a função da parte autora às atividades insalubres dos mencionados Decretos.

Ainda, somando-se os períodos reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho comuns e os lapsos incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu até a data do requerimento administrativo, em 19/10/16, apenas 33 anos, 10 meses e 1 dia de labor, tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ressalte-se que não há nos autos comprovação de tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo que pudesse ser acrescido para reafirmação da DER.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luís Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TEMPO DE LABOR ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**

1. O caso dos autos não é de retratação. Diversamente da argumentação expendida pela parte autora, no que tange aos lapsos de 25/05/76 a 11/12/78 e 01/01/85 a 19/11/87, laborados como mecânico, não é possível o enquadramento, como especial, considerando-se que o Decreto nº 53.831/64, em seu artigo 3º, exige o trabalho permanente e habitualmente prestado no serviço considerado insalubre, o que foi mantido no Decreto nº 83.090/79 (artigo 60, §1º). Assim, não é possível equiparar a função da parte autora às atividades insalubres dos mencionados Decretos.

2. Ainda, somando-se os períodos reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho comuns e os lapsos incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu até a data do requerimento administrativo, em 19/10/16, apenas 33 anos, 10 meses e 1 dia de labor, tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Ressalte-se que não há nos autos comprovação de tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo que pudesse ser acrescido para reafirmação da DER.

4. Agravo interno da parte autora improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019806-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EVA MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019806-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EVA MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que se permita a execução das diferenças apuradas, não só em relação ao benefício do falecido até a data do passamento, mas também dos valores apurados nas rendas mensais da pensão por morte.

Recurso recebido apenas no efeito devolutivo.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019806-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EVA MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A ação de conhecimento versou a respeito da revisão de benefício previdenciário. Iniciada a fase de cumprimento do julgado, noticiou-se o falecimento do credor originário, pleiteado o cumprimento sua sucessora nos termos da lei.

A princípio, em casos como o dos autos, aplica-se o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, que estabelece ordem de preferência à sucessão processual, ao indicar o pagamento aos "dependentes habilitados à pensão por morte".

Nesse sentido, os seguintes julgados, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.

2. Q valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido 'mortis causa' e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. Recurso improvido".

“RECURSO ESPECIAL Nº 1.630.236 - SC (2016/0260473-0)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

(...)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÓBITO DO SEGURADO. EXCLUSÃO DAS PARCELAS VENCIDAS A PARTIR DESSE EVENTO. TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO EXECUTIVO. RAZÕES DESASSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo

105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido

pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 301):

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS À PENSÃO QUE NÃO FEZ PARTE DO TÍTULO.

1. As parcelas vencidas após o óbito devem ser excluídas do cálculo, pois, embora o artigo 112 da Lei n. 8.213/91 preveja que 'o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento', o deferimento de pensão por morte aos dependentes depende de requerimento administrativo perante o INSS, por se tratar de benefício diverso daquele em que foi deferida a revisão. 2. Os herdeiros do segurado falecido não foram partes no processo de conhecimento. Assim, o óbito do autor gera a cessação do benefício revisado pela ação ordinária e, por consequência, as parcelas vencidas a partir desse evento devem ser excluídas da execução, por não fazerem parte do espólio e dizerem respeito a um direito de quem não foi parte na lide contra o INSS.

Embargos de declaração parcialmente providos, somente para fins de prequestionamento.

No apelo especial, a parte recorrente alega ofensa ao artigo 112 da Lei n. 8.213/1991, ao argumento de que a Corte local violou frontalmente a legislação federal ao não reconhecer o direito à inclusão dos valores referentes à pensão por morte, uma vez que ocorreu a devida habilitação na condição de dependente. Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade à fl. 346.

É o relatório. Passo a decidir.

Observa-se que, o acórdão impugnado, reconheceu a possibilidade de inclusão de valores relativos à pensão quando o óbito do segurado ocorre no curso do processo de conhecimento, no entanto, destacou que esta não é a hipótese dos autos, pois cuida-se de execução de sentença, onde já houve o trânsito em julgado do título, não se podendo cogitar mais a alteração do pedido. No entanto, nas razões recursais, o recorrente argumenta que (fl. 334):

No caso dos autos, uma vez habilitada e sendo ela a única dependente perante a Previdência Social, para fins de pensão por morte, a recorrente tem direito de receber os valores não recebidos em vida pelo segurado falecido, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Verifica-se portanto, que o recorrente deduz razões desassociadas do conteúdo versado no acórdão recorrido, porque a questão controversa trata da impossibilidade de alteração do pedido, posto que o óbito do segurado não se deu no curso do processo, pois já se trata de ação e já houve trânsito em julgado do título e o concessão do benefício previdenciário, não de sua impossibilidade frente o percebimento de outros dois benefícios, oriundos do mesmo regime, o que configura argumentação deficiente e impede a compreensão exata da controvérsia, impondo a aplicação da censura da Súmula 284/STF

(“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.”).

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.”

Brasília, 22 de novembro de 2017.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJUe 12/12/2017) (g.n.).

Nesse rumo, em princípio, como alinhavado pelo Juízo a quo, “não é possível a execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor, haja vista que a parte exequente está habilitada a executar os valores não recebidos em vida pelo autor falecido, na forma do art. 112 da Lei n. 8.213/91, sendo que os reflexos da revisão determinada no título judicial, em seu benefício de pensão por morte, devem ser requisitados administrativamente ou discutidos em ação própria.”

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUCESSÃO PROCESSUAL. REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

Não é possível a execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor, haja vista que a parte exequente está habilitada a executar os valores não recebidos em vida pelo autor falecido, na forma do art. 112 da Lei n. 8.213/91, sendo que os reflexos da revisão determinada no título judicial, em seu benefício de pensão por morte, devem ser requisitados administrativamente ou discutidos em ação própria.

Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900106-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. C. R. C.

REPRESENTANTE: SARAH CRISTINA RUDI

Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900106-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. C. R. C.

REPRESENTANTE: SARAH CRISTINA RUDI

Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido.

Interposto embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

A parte autora, ora agravante, afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal deu-se por ciente de todo processado.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900106-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. C. R. C.

REPRESENTANTE: SARAH CRISTINA RUDI

Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

A ocorrência do evento morte, em 20/06/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependente restou comprovada pela certidão de nascimento. Sendo filha menor, a dependência econômica é presumida.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado *de cuius*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se, que entre a última contribuição em 28/10/2013 (jd 82822692), e a data do óbito, em 20/06/2016, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

Colhe-se do CNIS, que o falecido exerceu pouco mais de 4 (quatro) anos de serviço, o que equivale a menos de 70 contribuições mensais.

Registre-se que o comprovante de recebimento do seguro-desemprego refere-se ao pendtlimo vínculo do segurado.

Ademais, em consulta ao referido sistema, efetuada nesta data, foi verificado que a rescisão do contrato de trabalho se deu por iniciativa do empregado, o que impede a prorrogação do "período de graça" por desemprego.

Assim, não restou demonstrada a existência de qualidade de segurado à época do óbito.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Quando do óbito, o falecido não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade, tampouco se falou em invalidez, até porque a causa da morte foi politraumatismo por projeteis de arma de fogo, e não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cuius* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*

*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cuius não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cuius que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.



*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021421-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: IRAIDES BENEDITA MISSIONARIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021421-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: IRAIDES BENEDITA MISSIONARIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária contra a r. decisão proferida em cumprimento de sentença.

A parte recorrente alega que ainda remanescem valores a serem quitados quanto os juros de mora e atualização monetária, até a data da expedição da requisição de pagamento.

O INSS, intimado, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021421-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: IRAIDES BENEDITA MISSIONARIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*"

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.**

De outro vórtice, já não se coaduna ao entendimento exarado pelo Excelso Pretório a apuração de juros moratórios até a data do pagamento, quando tempestivo, dada a inexistência de mora. Destaque-se, a propósito, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

No que diz respeito à atualização monetária, são necessárias algumas considerações. Referentemente aos precatórios, note-se a redação do tópico correlato da Resolução nº 267/2013, do CJF:

*"(...) A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF (Capítulo 5, item 5.2, nota 3)*

A norma então em vigor, alusiva à atualização dos valores cobrados por precatório, Resolução nº 405/2016 do CJF, estabelecia, em seu artigo 7º:

*"(...) Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias (...)"*.

Confira-se, enfim, o disposto na Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2015 (Lei n. 13.080/2015), artigo 27:

“Art. 27. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2015, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2015, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE, da data do cálculo exequendo até o seu efetivo depósito.” (g.n.)

Destarte, dada a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, não merece reforma o decisório nesse aspecto.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA PAGA. LDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente até a data da expedição do ofício requisitório.
- Ante a regularidade da atualização monetária calculada pela Administração em sede de precatório, não merece reforma a r. decisão nesse tópico.
- Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021292-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOSE CARLOS PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021292-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE:JOSE CARLOS PIRES

Advogado do(a)AGRAVANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças não seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por devida a aplicação do IPCA-E.

Recurso recebido em seu duplo efeito.

Intimada, a parte recorrida não contraminutou.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021292-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE:JOSE CARLOS PIRES

Advogado do(a)AGRAVANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprе consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO N° 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsps ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema atualização monetária estabelecida nas ações de conhecimento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - CJF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006, aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsps ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014888-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA CANDIDA DE GOUVEA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014888-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA CANDIDA DE GOUVEA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância, em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que a apuração das diferenças devidas deve levar em conta o coeficiente de 100% de seu benefício de pensão por morte, uma vez que os demais dependentes habilitados ao benefício - no caso, seus filhos -, já atingiram a maioridade.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014888-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA CANDIDA DE GOUVEA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DAS DIFERENÇAS EFETIVAMENTE DEVIDAS

A parte recorrente cobra valores decorrentes da condenação à revisão da RMI mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização monetária dos salários de contribuição.

Ocorre que, consoante informações carreadas aos autos pela Contadoria Judicial - confirmadas, posteriormente, por informes DATAPREV/PLENUS -, a demandante teve três filhos como *de cuius*, menores à época do passamento. (id Num. 27703816 - Pág. 1)

Desse modo, vejam-se os esclarecimentos prestados pelo Sr. Contador Judicial de primeira instância:

*"(...) Conforme informações do sistema Plenus, observamos que o benefício foi pago a quatro dependentes. Nesse sentido, apuramos, salvo melhor juízo, as diferenças apenas quanto à cota-parte da exequente.*

*Sendo assim, apresentamos os cálculos posicionados para a data da conta impugnada (04/2018), observando-se a prescrição quinquenal e o desconto dos valores pagos administrativamente, corrigidos nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF n.º 267/2013, em obediência aos parâmetros do julgado e do despacho supra. (...)" (id 23327568 - Pág. 1).*

Verifica-se que a apuração da Expert Contábil de primeiro grau leva em consideração a existência das cotas de pensão dos dependentes quando menores e sua respectiva extinção com a maioridade, com o devido acréscimo à cota supérstite, no caso, pertencente à parte recorrente, nada havendo de irregular ou ilegal em tal proceder.

Nesse sentido, reza o art. 74 da Lei n.º 8.213/91

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer (...)*

*Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)"*

§ 1º Reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.”

Forçoso considerar, sob a óptica da proteção social de que se reveste o benefício em questão, que outros pensionistas receberam o mesmo beneplicício, ainda que temporariamente, de maneira que, a prevalecer o pleito da recorrente, o erário teria de suportar, indevidamente, pagamento do valor integral à recorrente para todo o período de execução, algo como qual não se pode pactuar.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE RMI. IRSM. PENSÃO POR MORTE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS COMO DESCONTO DAS COTAS PAGAS A OUTROS BENEFICIÁRIOS. DESCONTO NECESSÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consoante informações carreadas aos autos pela Contadoria Judicial - confirmadas, posteriormente, por informes DATAPREV/PLENUS -, a demandante teve três filhos como de cujus, menores à época do passamento. (id Num. 27703816 - Pág. 1).

Na apuração das diferenças devidas, deve-se levar em consideração a existência das cotas de pensão dos dependentes quando menores e sua respectiva extinção com a maioridade, como o devido acréscimo à cota supérstite, no caso, pertencente à parte recorrente, nada havendo de irregular ou ilegal em tal proceder.

Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017176-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELESTINO PESSOLI

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017176-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELESTINO PESSOLI

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interposto pela parte credora, em face da r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal, atinente à revisão de benefício previdenciário (ISRM/1994).

Sustenta a parte recorrente a necessidade de reforma da decisão recorrida.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017176-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELESTINO PESSOLI

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO JULGADO HOSTILIZADO

A r. sentença julgou extinto o cumprimento de sentença, ante o pagamento ocorrido na via administrativa.

DO PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO

A alegação de pagamento tem lugar na impugnação ao cumprimento de sentença (art. 535, CPC/2015), do mesmo modo que ocorria com os embargos à execução, como já decidido.

Nesse sentido, veja-se:

*“PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.*

*(...)*

*- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.*

*(...)*

*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).*

*Nesse ensejo, tenho que as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.*

*A propósito, os seguintes julgados:*



“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido.” (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Também STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJU 15.12.03, p. 325; TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486.

Pelos documentos anexados pelo INSS, nota-se o pagamento de parcelas decorrentes da revisão RMI do benefício (IRSM de fevereiro de 1994), fato confirmado em consulta realizada ao sistema DATAPREV/PLENUS, com um total recebido em parcelas que somaram R\$ 3.320,86.

Verifica-se, contudo, que não houve homologação judicial do acordo, que sequer foi anexado aos autos; sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Nesse rumo, merece reforma a r. sentença, a fim de que prossiga a fase de cumprimento relativamente ao saldo a ser apurado, com a subtração do montante pago em sede administrativa.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. DESCABIMENTO. ACORDO REALIZADO APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. POSSIBILIDADE DE ABATIMENTO. APURAÇÃO DE SALDO CREDOR. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.**

A alegação de pagamento tem lugar na impugnação ao cumprimento de sentença (art. 535, CPC/2015), do mesmo modo que ocorria com os embargos à execução, como já decidido.

As planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.

Pelos documentos anexados pelo INSS, nota-se o pagamento de parcelas decorrentes da revisão RMI do benefício (IRSM de fevereiro de 1994), fato confirmado em consulta realizada ao sistema DATAPREV/PLENUS.

Não houve homologação judicial do acordo, que sequer foi anexado aos autos e sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Reforma a r. sentença de extinção, para que prossiga a fase de cumprimento relativamente ao saldo a ser apurado, com a subtração do montante pago em sede administrativa.

Recurso parcialmente provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000166-38.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO APARECIDO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000166-38.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de apelação cível interposta pela parte beneficiária, contra a r. sentença que julgou extinta a execução.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença deve ser reformada, para que a execução prossiga, uma vez que decisão anteriormente proferida, da qual não recorreu, incorreu em erro material ao declarar a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente à propositura da ação individual, podendo ser conhecida a qualquer tempo, não se submetendo à preclusão.

Intimada, a parte recorrida apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000166-38.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Revelamos autos decisão anteriormente proferida pelo Juízo *a quo*, a qual reconheceu a prescrição quinquenal a execução, nos seguintes termos, *in verbis*:

"(...) Ante o exposto, afastada a(s) matérias preliminar(es), julgo *PROCEDENTE EM PARTE* o pedido da parte autora, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, IV, do CPC, para:  
a) Declarar prescritas as prestações em atraso devidas, decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 ao benefício da parte autora, anteriores ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação individual." (ID 5997100. P. 8).

A parte segurada não interpôs o recurso cabível contra o decisório aludido. Operou-se a preclusão.

Ao deixar transcorrer o prazo previsto para o recurso, a parte credora permitiu a preclusão, não seguindo o regime recursal, e agora pretende valer-se de sentença proferida posteriormente, numa tentativa de modificar aquele decisório com o qual se conformara, o qual, segundo alega, contém incorreção material.

Entendemos não cabível, *in casu*, a alegação de erro material, pois a parte recorrente faz considerações escoradas em entendimento jurídico acerca do momento de aplicação do lapso prescricional, não passível de acolhimento como mera *inexatidão*.

Note-se que o decisório de 26/06/2018 declarou a prescrição dos valores vencidos anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação individual (leia-se: cumprimento de sentença ou execução individual), não se verificando qualquer erro material.

De outro vórtice, mesmo as questões juridicamente relevantes - como sói ocorrer no caso da prescrição - para que sejam objeto de cognição, necessitam de sua promoção pelo meio processual adequado, em conformidade às normas processuais vigentes.

Entender de modo diverso significaria afrontar a coisa julgada. A propósito, os julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA FIXADO NA SENTENÇA. COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.* - A decisão atacada extrapolou os limites da coisa julgada ao, em liquidação de sentença, determinar que os juros de mora incidissem a partir do seu trânsito em julgado e, portanto, deve ser desconsiderada nesse ponto, a fim de que prevaleça o quanto decidido na fase de conhecimento. - Não cabe mais rediscutir a legalidade ou justiça da decisão quanto ao tema nesta sede, à vista da ocorrência da preclusão máxima em relação ao que foi estabelecido na sentença condenatória (artigos 467 e seguintes do CPC). - Contraminuta não conhecida em parte. Agravo provido." (AI 00068116820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013 ..FONTE REPUBLICAÇÃO)

"*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE.* - O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. - O pleito do agravante de majoração da verba honorária não poderia ser acolhido simplesmente porque ela não interpôs apelação da sentença, tendo ocorrido a preclusão máxima quanto a essa questão. - Agravo desprovido. Decisão mantida." (AC 00281563220124039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ..FONTE REPUBLICAÇÃO:.)

Afastada, pois, a possibilidade de reforma da decisão preclusa.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

---

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO EXTINTA. DECISÃO ANTERIOR PRECLUSA. TRÂNSITO EM JULGADO. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. ADOÇÃO DE TESE JURÍDICA QUANTO À PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO DESPROVIDO.

Ao deixar transcorrer o prazo previsto para o recurso, a parte credora veio a permitir a preclusão quanto à declaração de prescrição quinquenal, não seguindo o regime recursal correlato, e agora pretende valer-se de sentença de extinção para manifestar seu inconformismo.

As alegações expendidas no recurso ficaram superadas, pois teriam lugar em outro momento processual. Entender de modo diverso significaria afrontar a coisa julgada.

O sistema processual pátrio permite a alteração das decisões atingidas pela preclusão quando se verificam *inexatidões* materiais, o que não ocorre, por se tratar, na espécie, de tema jurídico, atinente à incidência do interregno quinquenal de prescrição. Afastada a possibilidade de reforma da decisão preclusa.

Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084287-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNO VIEGADOS SANTOS DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084287-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNO VIEGADOS SANTOS DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 18/02/2020, que deu provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de benefício de amparo social.

Em seu recurso, a agravante alega restar configurada a miserabilidade, pelo que requer seja reconsiderada a decisão agravada.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

caliessi

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084287-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNO VIEGADOS SANTOS DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Quanto à alegada incapacidade, o Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 11/07/2018, afirma que o autor cursa o 3º ano Colegial, pratica Tae Kwon-Do e estuda música, tocando violão, saxofone, baixo e bateria, que deambula sem dificuldades, detectando objetos com facilidade, é portador de incapacidade parcial e permanente, em decorrência da perda progressiva de visão.

Por sua vez, o estudo social, datado de 26/02/2018, revela que o núcleo familiar é constituído pelo autor e seus pais, sendo que seu genitor é motorista e sua mãe, do lar. A casa em que residem é alugada contendo 01 quarto, sala, cozinha e banheiro. Encontrava-se organizada e com boa higiene. No quarto encontra-se uma cama de casal e uma cama de solteiro, além de um guarda-roupa, onde dormem os pais e o autor. Na sala há um sofá, uma TV e um Rack. A cozinha contém fogão, geladeira, mesa de quatro lugares e cadeiras. O banheiro é simples. Acrescenta, a assistente social, que os móveis e utensílios domésticos estão em bom estado de conservação. Refere uma renda mensal em torno de R\$ 2.100,00 proveniente do trabalho do genitor e uma despesa mensal de cerca de R\$ 1.150,00 (alimentação, água, luz, telefone fixo, gás e aluguel). Refere que não há despesa com medicação. Informa ainda que as apostilas/livros escolares do autor são fornecidos pelo Estado e preparados para a sua necessidade. Conclui a assistente social: "Do ponto de vista social, no momento, o núcleo familiar vive em situação socioeconômica modesta com poucos próprios. Toda renda é absorvida para custeio das necessidades básicas. Não tem ajuda da família extensa. A situação do núcleo familiar não é de miserabilidade, mas a concessão do benefício certamente dará melhores condições para o jovem ter uma vida mais digna."

Em que pese a incapacidade da parte autora, a prova produzida comprova que o requerente e sua família possuem rendimentos que lhes garantem o mínimo necessário à sobrevivência, não restando comprovado que vivam em situação de miserabilidade, aliás essa foi a conclusão da assistente social.

Convém frisar, por último, que o benefício assistencial não visa à complementação de renda e sim àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, que vivam em situação de extrema vulnerabilidade, hipótese aqui não verificada.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T, AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AMPARO SOCIAL. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.**

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- No caso presente não restou comprovado que a parte agravante viva em situação de miserabilidade. Convém frisar, por último, que o benefício assistencial não visa à complementação de renda e sim àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, que vivam em situação de extrema vulnerabilidade, hipótese aqui não verificada.
- Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIA BUDOYA BUJAN LAMAS

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIA BUDOYA BUJAN LAMAS

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-86.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIA BUDOYA BUJAN LAMAS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 5/9/56, implementou a idade mínima necessária em 5/9/16, devendo comprovar 180 meses de labor/recolhimento.*

*Quanto à carência, tendo a requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei nº 8.213/91, precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*In casu, a autora requer a concessão da aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento dos períodos ausentes no CNIS:: 01/02/1973 a 04/05/1973 (COMUNICAÇÃO ÁUDIO VISUAL), 07/05/1973 a 27/05/1974 (PROPLAN PROJ. PLANEJAMENTOS) e 10/02/1975 a 31/10/1975 (GEOSERVICE ENG. GEOLOGIA), constantes na CPTS, além dos recolhimentos de 11/1986, 12/1986 e 01/1989 a 09/1989.*

*Como bem asseverou o MM. Juiz, a quo: "Com relação aos períodos de 01/02/1973 a 04/05/1973 (COMUNICAÇÃO ÁUDIO VISUAL), 07/05/1973 a 27/05/1974 (PROPLAN PROJ. PLANEJAMENTOS) e 10/02/1975 a 31/10/1975 (GEOSERVICE ENG. GEOLOGIA), a autora juntou a cópia da CTPS (id 13580217, fls. 01-03), constando os referidos vínculos. Não se nota a existência de indícios de rasuras nos documentos, constituindo assim, ante os apontamentos feitos, início de prova material. (...) Como a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias era do empregador, ficando a autarquia com o ônus de lançar corretamente as informações em seus sistemas de controle, a autora não deve ser prejudicada por eventuais erros cometidos nesses procedimentos. Assim, é caso de reconhecer os lapsos de 01/02/1973 a 04/05/1973, 07/05/1973 a 27/05/1974 e 10/02/1975 a 31/10/1975. Quanto aos recolhimentos de 11/1986, 12/1986 e 01/1989 a 09/1989, a autora juntou carnês de recolhimentos, referentes aos meses acima (id 13580214, fls. 01-07). Frise-se que o NIT constante nos carnês pertence à autora, conforme se observa do CNIS. Logo, é caso de reconhecer os períodos comuns de 01/11/1986 a 31/12/1986 e 01/01/1989 a 30/09/1989".*

*No presente caso, verifico que a autora laborou com registro em CTPS e efetuou recolhimentos nos períodos de 1º/2/73 a 4/5/73, 7/5/73 a 27/5/74, 10/2/75 a 31/10/75, 1º/4/76 a 28/2/77, 1º/3/78 a 9/9/78, 15/9/78 a 27/3/82, 1º/6/82 a 31/1/83, 1º/10/86 a 31/10/86, 1º/11/86 a 31/12/86, 1º/1/87 a 31/12/88, 1º/1/89 a 30/9/89, 1º/3/04 a 31/5/04, 1º/10/08 a 31/12/08, 1º/8/10 a 31/8/100, 1º/12/11 a 28/2/14, 1º/3/14 a 30/9/14 e 27/5/15 a 21/7/17, bem como esteve em gozo de auxílio doença previdenciário de 1º/6/04 a 26/2/06, 19/1/09 a 26/5/09 e 1º/10/14 a 26/5/15, totalizando 19 anos e 4 dias de atividade.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...) (ID 131979415, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

*2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

*3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

*4. Agravo interno desprovido."*

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, vu., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, vu., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227452-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA GALHARDI FARABULINI DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227452-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA GALHARDI FARABULINI DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227452-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA GALHARDI FARABULINI DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 26/12/54, implementou a idade mínima necessária em 26/12/14, devendo comprovar 180 meses de contribuição.*

*Quanto à carência, tendo a requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei nº 8.213/91, precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*No presente caso, verifico que a autora laborou com registro em CTPS e efetuou recolhimentos nos períodos de 7/11/73 a 16/7/74, 17/7/74 a 26/11/74, 1º/10/75 a 1º/1/76, 1º/6/76 a 3/11/76, 1º/5/89 a 14/2/97, 18/1/90 a 31/10/99, 18/1/99 a 26/11/99 e 1º/8/05 a 14/10/05, 1º/5/18 30/6/18, bem como esteve em gozo de benefício de auxílio doença de 28/9/06 a 7/5/18, totalizando mais de 15 anos de atividade.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...)" (ID 131981339, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. *Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. *O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

3. *Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

4. *Agravo interno desprovido."*

(AglInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).*

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nido caráter infrigente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266584-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALINE REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALINE REIS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266584-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALINE REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALINE REIS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o V. aresto é omissivo e obscuro, uma vez que não enfrentou a matéria à luz dos dispositivos legais e constitucionais no tocante à possibilidade de cessação de benefício judicial independente de ordem judicial;
- a omissão e a obscuridade com relação à análise do art. 101 c/c o art. 60, §§ 9º a 11, da Lei nº 8.213/91 e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266584-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALINE REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALINE REIS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA ALVES MORELO - SP184495-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

In casu, afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 6/5/89, assistente comercial, é portadora de um "quadro de lúpus eritematoso sistêmico em atividade, registrando-se, inclusive, intercorrências decorrentes do quadro após o presente ato pericial (infarto ósseo evidenciado em ressonância magnética de 23/01/2017). Associa-se a este quadro transtorno psiquiátrico (depressão), em fase de ajuste terapêutico na ocasião da avaliação médico-pericial". Assim, concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho desde dezembro de 2019.

Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento do segurado, que só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. **Deixo consignado que os benefícios não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.**

(...)" (ID 137417985, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprido ressaltar que dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado e, caso constatado o retorno da capacidade laborativa, cessar o benefício por incapacidade. Contudo, é de fato à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Assim, o auxílio doença deve ser mantido até a recuperação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62 da Lei nº 8.213/91, que deverá ser comprovada através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Ademais, conforme acima exposto, o art. 101 da Lei de Benefícios autoriza a revisão do benefício por incapacidade no âmbito administrativo. Porém, encontrando-se o feito *sub judice*, entendo que - dada a excepcionalidade do caso - o auxílio doença em questão somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa, após pronunciamento do Juízo, não havendo que se falar em violação aos §§ 9º ao 11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.**

**I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.**

**II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.**

**III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.**

**IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.**

**V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.**

**VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.**

**VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.**

**VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.**

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mariana Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. Saliento que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002533-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAETE JOAQUIM DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002533-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAETE JOAQUIM DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, o mérito, deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão e aplicação da multa prevista no parágrafo 4º, do artigo 1.021, do CPC.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002533-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAETE JOAQUIM DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que... "os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

De outra parte não se encontram presentes os requisitos para a aplicação ao recorrente da multa prevista no artigo 1.021, §4º, do CPC. A proposição do agravo, julgado improcedente, somente implica na citada imputação desde que o recurso seja manifestamente inadmissível.

Por derradeiro, advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272492-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFINA PIVATI DE GRAVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS SARDINHA SILVA - SP394583-N, ATALANTA ZSA ZSA ALVES PIMENTA - SP388285-N, NADIA ALINE FERREIRA GONCALVES - SP376825-N, RENE DA COSTA ABBIATI - SP251670-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272492-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFINA PIVATI DE GRAVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS SARDINHA SILVA - SP394583-N, ATALANTA ZSA ZSA ALVES PIMENTA - SP388285-N, NADIA ALINE FERREIRA GONCALVES - SP376825-N, RENE DA COSTA ABBIATI - SP251670-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autarquia e acolher o pedido da parte autora formulado em contrarrazões.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272492-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFINA PIVATI DE GRAVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS SARDINHA SILVA - SP394583-N, ATALANTA ZSA ZSA ALVES PIMENTA - SP388285-N, NADIA ALINE FERREIRA GONCALVES - SP376825-N, RENE DA COSTA ABBIATI - SP251670-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado aos autos comprova que a parte autora, nascida em 9/4/42, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício (60 anos) em 9/4/02, precisando comprovar, portanto, 180 contribuições mensais, tendo em vista que ingressou no Regime Geral da Previdência Social (RGPS) após a Lei nº 8.213/91.*

*No presente caso, conforme a CTPS e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS acostados aos autos (ID 134839304 – Pág. 1/2), verifico que a demandante manteve vínculos empregatícios nos períodos de 1º/4/96 a 31/3/00 e de 1º/8/00 a 1º/11/07, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos lapsos de 1º/8/94 a 31/3/96, 1º/4/96 a 31/8/98, 1º/4/99 a 30/11/99, 1º/12/99 a 30/11/00, 1º/12/00 a 31/8/03, 1º/11/03 a 31/10/04, 1º/1/11 a 30/4/11, 1º/5/13 a 31/5/13, 1º/7/13 a 31/10/13 e de 1º/11/13 a 31/12/14, bem como esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos interregnos de 11/8/98 a 21/4/99, 1º/9/03 a 1º/11/03, 7/12/04 a 10/1/04, 16/3/06 a 31/5/06, 15/8/06 a 7/1/07 e de 10/7/07 a 31/10/07, totalizando, excluindo-se os lapsos concomitantes, período superior à carência mínima exigida, no caso, 180 meses.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento dos benefícios de auxílio doença nos períodos de 11/8/98 a 21/4/99, 1º/9/03 a 1º/11/03, 7/12/04 a 10/1/04, 16/3/06 a 31/5/06, 15/8/06 a 7/1/07 e de 10/7/07 a 31/10/07, a demandante efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 134839304 – Pág. 1/2), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, a qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário.*

(...)" (ID 138716989, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003868-58.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IMACULADA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003868-58.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IMACULADA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial dos efeitos financeiros da concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal, a expressa manifestação sobre os dispositivos violados e o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003868-58.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IMACULADA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, o presente recurso merece ser parcialmente conhecido, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que a mesma já foi reconhecida pelo Juízo de primeiro grau (id. 30744624). Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial dos efeitos financeiros não se trata de matéria de ordem pública.

Observe, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, não conheço de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, nego-lhes provimento.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- O presente recurso merece ser parcialmente conhecido, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que a mesma já foi reconhecida pelo Juízo de primeiro grau (id. 30744624). Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

III- Embargos declaratórios parcialmente conhecidos e improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260329-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA FERNANDES CAROCI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260329-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA FERNANDES CAROCI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante ao "**RECONHECIMENTO DE TEMPO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA SEM INÍCIO DE PROVA MATERIAL**" (ID 137850122), uma vez que somente pode averbar o tempo de serviço anterior à filiação obrigatória, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, o que não é o caso dos autos e

- que "**HÁ APENAS DECLARAÇÃO PARTICULAR E EXTEMPORÂNEA DE SUPOSTO EX-EMPREGADOR, ATESTANDO O TRABALHO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA**" (ID 137850122).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260329-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA FERNANDES CAROCI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 12/12/57, implementou a idade mínima necessária em 12/12/17.*

*Quanto à carência, tendo a requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei nº 8.213/91, precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*No presente caso, encontra-se acostada aos autos a CTPS da autora e a consulta realizada no CNIS, nos quais a parte autora possui registro de atividade como empregada doméstica de 8/4/73 a 5/1/81 e recolhimentos, como contribuinte individual, de maio/08 a abril/11 e como facultativo de abril/11 a outubro/17, comprovando 17 anos, 2 meses e 29 dias de atividade.*

*No que tange à alegação do INSS no sentido de que o registro em CTPS de 8/4/73 a 5/1/81 não ser válido por não ter efetuado os recolhimentos no CNIS, a mesma não merece prosperar. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e o período em CTPS, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...)" (ID 13729010, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que não há que se falar em obscuridade, omissão e contradição do voto embargado, tendo em vista que, segundo o entendimento do C. STJ, somente vínculos de doméstico antes de 1972 exigiam início de prova material corroborada com prova testemunhal. De 1972 em diante, a empregada doméstica tornou-se contribuinte obrigatória e o empregador deve recolher as contribuições. Como a parte autora está registrada em CTPS de 1973 a 1981, não pode ser penalizada pela inércia do empregador, conforme consta do aresto embargado.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CARLOS SOUZA FREITAS

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A, MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA LETICIA ALBA COLUCCI RESENDE - SP316689-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CARLOS SOUZA FREITAS

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A, MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA LETICIA ALBA COLUCCI RESENDE - SP316689-A

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação e revogar a tutela de evidência anteriormente concedida.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição e a omissão do V. aresto em relação ao conjunto probatório com relação à complementação da aposentadoria paga aos ferroviários, uma vez que “*viola frontalmente o art. artigo 2º da Lei nº 8.186/1991 pois se a CPTM, RÉ 3º, é subsidiária da RFFSA a complementação com a CPTM é legal*” (ID 135087405).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001216-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CARLOS SOUZA FREITAS

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A, MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA LETICIA ALBA COLUCCI RESENDE - SP316689-A

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Passo à análise do mérito.*

*O demandante foi admitido pela Rede Ferroviária Federal S/A em 5/2/81, vindo a aposentar-se em 28/7/11, quando prestava serviço para a referida empregadora. Ocorre que a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM assumiu as obrigações decorrentes dos contratos de trabalho celebrados com a Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, sucessora da Rede Ferroviária Federal.*

*Alega o requerente que "foi admitido em 05.02.1981 na REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA - Superintendência Regional SP-SR4, na função de AGENTE ESPECIAL DE SEGURANÇA. Em 1996, obteve enquadramento através de Plano de Cargos e Salários da CPTM, como ELETRICISTA MANUTENÇÃO II (...), aposentou-se em 28.07.2011, na sucessora CPTM - COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS. O contrato de trabalho foi rescindido em 03.09.2013. (...) Os funcionários da Rede Ferroviária Federal S/A passaram, em 1º.01.85, por sucessão trabalhista, na forma do Decreto 89.396, de 22 de fevereiro de 1984, a integrar o quadro de funcionários da CBTU - COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS. Posteriormente, por força da Cisão Parcial da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, Superintendência de Trens Urbanos de São Paulo - STU/SP, o vínculo empregatício do reclamante passou a ser com a COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, a partir de 28.05.94".*

*No tocante à complementação da aposentadoria paga aos ferroviários, dispõem os arts. 1º e 2º da Lei nº 8.186/91:*

*"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.*

*Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."*

*Posteriormente, foi editada a Lei nº 10.478/02, que, em seu art. 1º, estendeu, "a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991".*

*Por sua vez, a Lei nº 11.483/07, que encerrou o processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, estabeleceu que, in verbis:*

*"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."*

*Assim, pode-se concluir que, embora garantida a complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.*

*Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.*

*I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.*

*II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.*

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 23/2/10, DJU 11/3/10, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA MRS LOGÍSTICAS/A. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ART. 118 DA LEI Nº 10.233/2001.**

- Verifica-se nos dispositivos legais Arts. 1º e 2º, da Lei 8.186/91, e Art. 1º, da Lei 10.478/02, que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto àqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei n.º 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69.

- É certo que o autor tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA.

- Não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da MRS Logística S/A, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei 11.483, de 31.05.2007 encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

- Ex-funcionário da RFFSA, ainda que integrado aos quadros de suas subsidiárias, faz jus ao benefício complementar. Todavia, não se defere ao segurado a opção pelo servidor da ativa a ser adotado como paradigma, mormente quando há disciplina legal expressa sobre o tema - cuja constitucionalidade não se impugna - estabelecida pela Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118.

- Descabe cogitar de eleição de paradigma, porquanto expressamente determinado pela lei a adoção da remuneração devida aos empregados da RFFSA.

(...)

- Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Agravo em AC nº 0002406-95.2006.4.03.6100/SP, Rel. Desembargadora Federal Tânia Marangoni, v. u., j. 31/8/15 e DJe 14/9/15, grifos meus)

**Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, o autor não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.**

(...)" (ID 129870923, grifos meus).

Com efeito, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pelo embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.**

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejava o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).

3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270921-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARIA ZANIN

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270921-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARIA ZANIN

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270921-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 8/1/59, implementou a idade mínima necessária em 8/1/19.*

*Quanto à carência, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*No presente caso, a parte autora juntou aos autos o resumo de cálculo de tempo de contribuição do INSS, no qual a autarquia reconheceu administrativamente 141 meses. Por sua vez, a parte autora percebeu auxílio doença nos períodos de 25/10/15 a 28/1/08 e 27/9/11 a 21/6/17, intercalados com pedido de atividade, superando as 180 contribuições de carência exigidas em lei.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...) (ID 138716721, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

### *"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

*2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

*3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

*4. Agravo interno desprovido."*

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.



---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250474-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CACILDADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250474-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CACILDADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência, não tendo completado o requisito etário;

- que não houve o cumprimento da carência mínima e

- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELADO: CACILDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 7/11/54, implementou a idade mínima necessária em 7/11/14.*

*Quanto à carência, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*No presente caso, verifico na CTPS e consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, que a parte autora possui registros de atividades nos períodos de 1º/10/87 a 19/3/90, 21/8/90 a 8/1/91, 1º/3/91 a 21/4/91, 1º/7/92 a 31/1/93, 11/5/94 a 16/6/94, 1º/2/95 a 30/4/96, 1º/6/96 a 31/1/97, 1º/6/97 a 5/11/97, 1º/5/98 a 4/12/00, 1º/1/04 a 31/8/04, 1º/8/05 a 31/3/06, 16/10/14 a 5/7/15, , recolhimentos como contribuinte individual, de janeiro/11 a janeiro/13, março/13 a outubro/14, julho a janeiro/19, bem como o recebimento de auxílio doença previdenciário de 24/2/16 a 13/7/18, totalizando mais de 15 anos de atividade.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...)" (ID 134191141, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).*

*2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

*3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

*4. Agravo interno desprovido."*

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266383-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETE SCARPELINI MARIANO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266383-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETE SCARPELINI MARIANO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e conceder a tutela antecipada.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266383-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETE SCARPELINI MARIANO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado aos autos (ID 133869102 – Pág. 1) comprova que a parte autora, nascida em 5/2/56, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício (60 anos) em 5/2/16, precisando comprovar, portanto, 180 contribuições mensais.*

*No presente caso, conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS e o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostados aos autos (ID 133869106 – Pág. 1 e ID 133869205 – Pág. 1/2, respectivamente), verifico que a demandante efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos lapsos de 1º/9/95 a 31/10/96, 1º/5/03 a 31/8/03, 1º/6/16 a 31/7/16, 1º/8/16 a 31/7/18 e de 1º/9/18 a 30/9/18, bem como esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos interregnos de 9/10/03 a 5/12/05, 5/1/06 a 14/4/07, 23/4/07 a 30/3/08, 25/4/08 a 17/6/11, 3/8/11 a 7/3/14 e de 21/5/14 a 27/7/15, totalizando 15 anos e 20 dias, ou seja, período superior à carência mínima exigida.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento dos benefícios de auxílio doença nos interregnos declarados na R. sentença, quais sejam, de 9/10/03 a 5/12/05, 5/1/06 a 14/4/07, 23/4/07 a 30/3/08, 25/4/08 a 17/6/11, 3/8/11 a 7/3/14 e de 21/5/14 a 27/7/15, a demandante efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 133869106 – Pág. 1), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, a qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário.*

(...)" (ID 134191134, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).*

*2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

*3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

*4. Agravo interno desprovido."*

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).*

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293648-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: K. F. R.

Advogado do(a) APELANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293648-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: K. F. R.

Advogado do(a) APELANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

**a) Preliminarmente:**

- a necessidade de realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de psiquiatria ou neurologia, tendo em vista que a parte autora é portadora de transtornos mentais.

**b) No mérito:**

- a existência de incapacidade, considerando os atestados médicos juntados pela parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293648-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: K. F. R.

Advogado do(a) APELANTE: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

*"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".* (grifêi)

Consoante se depreende da leitura do mencionado dispositivo, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do laudo pericial para que seja averiguada a deficiência da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma portadora de patologia incapacitante para o labor e para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

*In casu*, observo que o esculápio encarregado do exame pericial, Dr. Fábio da Hora Silva, médico especialista em ginecologia e obstetria, afirmou que o autor, nascido em 11/2/06, é portador de autismo infantil, epilepsia e síndromes epilépticas sintomáticas definidas por sua localização (focal) (parcial) com crises parciais simples, concluindo que *"o autor Sr. Kauã Ferreira Ribeiro, não apresenta incapacidade física ou necessidades de cuidados de terceiros, diferentes de uma criança de sua mesma faixa de idade"*.

Assim, entendo que existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de nova perícia por médico especialista em psiquiatria, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

Ante o exposto, acolho a preliminar para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração de perícia médica por médico especialista em psiquiatria e julgo prejudicada a apelação quanto ao mérito.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. NULIDADE DO DECISUM PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA.

1- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

II- Em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do laudo pericial para que seja averiguada a deficiência da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma portadora de patologia incapacitante para o labor e para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- *In casu*, observa-se que o esculápio encarregado do exame pericial, Dr. Fábio da Hora Silva, médico especialista em ginecologia e obstetria, afirmou que o autor, nascido em 11/2/06, é portador de autismo infantil, epilepsia e síndromes epilépticas sintomáticas definidas por sua localização (focal) (parcial) com crises parciais simples, concluindo que "o autor Sr. Kauã Ferreira Ribeiro, não apresenta incapacidade física ou necessidades de cuidados de terceiros, diferentes de uma criança de sua mesma faixa de idade".

IV- Assim, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de nova perícia por médico especialista em psiquiatria, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

V- Preliminar acolhida para anular a R. sentença. No mérito, apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar para anular a R. sentença e julgar prejudicada o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-32.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZ CARLOS PERUCCI

Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-32.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZ CARLOS PERUCCI

Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão e a obscuridade do acórdão embargado no que se refere à ocorrência da decadência.

Requer sejam sanados os vícios apontados, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-32.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZ CARLOS PERUCCI

Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Inicialmente, rejeito a alegação de decadência arguida pelo INSS, uma vez que o prazo previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.*

(...) (ID 126200482, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117906-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117906-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença (22/8/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo (2/9/16), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

**- Preliminarmente:**

- que deve ser suspensa a concessão da tutela antecipada.

**- No mérito:**

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como dos honorários advocatícios na fase de liquidação do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117906-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE FERNANDES DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Preliminarmente, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual constam o vínculo empregatício no período de 10/6/13 a 23/8/16, bem como o recebimento de auxílio doença entre 18/6/16 e 22/8/16.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 6/10/16, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 2/4/56, empregada doméstica, *"se apresenta com sinais de sofrimento na coluna vertebral, visto que constatamos redução na capacidade funcional da região lombar e redução na capacidade funcional dos ombros com limitação em grau médio nas amplitudes dos movimentos, cujos quadros mórbidos a impedem trabalhar, no presente momento, necessitando de afastamento do trabalho e tratamento especializado. 02- Com relação ao início das doenças vide resposta na História da Doença Atual onde a própria Autora informa. No tocante ao início da incapacidade, a Declaração Médica emitida em 06/11/2017 pelo médico ortopedista da Unidade Básica de Saúde de Conchas Jun Ricardo Fujii mostra que naquela data a Autora já era portadora de doença ortopédica que a incapacitava de forma Total e Temporária para o Trabalho, ou seja, a mesma incapacidade constatada por este Médico Perito na data da Perícia Médica. 03- Os exames subsidiários realizados pela Autora em 02/08/2016 mostra na ressonância magnética da coluna lombo-sacra a presença de Discopatia ao nível de L3 a S1 e no ultrassom dos ombros realizado em 18/10/2016 mostra a presença de Tendinopatia bilateral do supraespinhal com ruptura intratendinea à direita, cujos resultados justificam plenamente todas as queixas clínicas referidas por ela. 04- Assim, em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Auxiliar do Juízo associado às informações médicas em anexo, nos permite afirmar que a Autora portadora de Tendinopatia do supra espinhal nos ombros com ruptura intratendinea à direita e com Lombalgia proveniente de Discopatias ao nível de L3 à S1, cujos males a impedem trabalhar atualmente, necessitando de tratamento ortopédico e fisioterápico além de afastamento do trabalho. Apresenta-se Incapacitada de forma Total e Temporária para o Trabalho com período estimado em 06 (seis) meses para tratamento"*. Dessa forma, pelo laudo pericial e pelos documentos médicos juntados aos autos, observa-se que a incapacidade laborativa teve início quando a autora possuía a qualidade de segurada.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (**Tema 905**).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91, devendo ser concedido o auxílio doença.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315946-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE PEREIRA CHIODI

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315946-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE PEREIRA CHIODI

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de companheiro.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a não comprovação da união estável.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315946-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE PEREIRA CHIODI

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

*"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".* (grifei)

O compulsar dos autos revela que a parte autora ajuizou a presente ação sob o fundamento de que era companheira do falecido.

Consoante se depreende da leitura do mencionado dispositivo, em casos como este, em que há dúvidas acerca da relação de dependência com relação ao falecido, mister se faz a realização de prova testemunhal em juízo sob o crivo do contraditório, a fim de que seja demonstrada que o autor era companheira do falecido.

No entanto, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum*.

*In casu*, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal em audiência no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador de que o autor era companheiro da falecida à época do óbito.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

*"Pensão por morte. união estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."*

(STJ, REsp. nº 783.697, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/6/06, v.u., DJU 9/10/06, grifos meus).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para produção da prova testemunhal nos termos do voto.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE COMPANHEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO *DECISUM* PARA REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL PARA COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL.

I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- Existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. Com efeito, para a comprovação da dependência econômica entre se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal. No entanto, observa-se que a prova testemunhal não foi produzida, não obstante tenha sido requerido pela parte autora. Observa-se, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal. Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do reconhecimento da dependência econômica.

III- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007485-04.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007485-04.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MARIA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007485-04.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELADO: JOANA MARIA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infingente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 15/9/47, implementou a idade mínima necessária em 15/9/17.*

*Quanto à carência, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*Como bem asseverou o MM. Juiz, a quo: "No caso em questão, observa-se que o cálculo realizado pelo INSS baseou-se nos vínculos empregatícios anotados na Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS da autora de 09.01.1975 a 08.02.1975 e de 27.12.1976 a 17.02.1977, bem como nos recolhimentos das contribuições previdenciárias nos períodos de 01.03.1995 a 31.03.1999, de 01.05.1999 a 28.02.2002, de 01.04.2005 a 30.04.2005, de 01.06.2005 a 30.09.2005, de 01.03.2009 a 30.09.2010 e de 01.04.2011 a 31.12.2011, em um total de 114 contribuições (ID 24333703, pag. 33-35), desprezando o tempo em que a autora esteve em gozo de benefício previdenciário por incapacidade, nos períodos de 11/10/2001 a 20/03/2005; 19/09/2005 a 11/04/2006; 05/09/2006 a 05/11/2006; 07/11/2006 a 01/05/2007; 18/09/2007 a 05/01/2009; e de 27/08/2010 a 01/03/2011, que corresponde a mais 77 contribuições. (...) evando-se em conta o vínculo empregatício, os recolhimentos e o período em que esteve em gozo de benefício previdenciário, a parte autora alcança 191 meses, suficientes para a concessão do benefício. Observe, entretanto, que a autora recebeu auxílio-doença, no período de 29.05.2012 a 05.09.2012 (NB 551.679.897-0) e benefício assistencial ao idoso, no período de 05.10.2012 a 01.10.2018 (NB 88/553.613.761-8). Destarte, deverá ser descontado do benefício ora concedido os valores recebidos decorrentes dos benefícios supra, com fundamento no artigo 124, I, da Lei 8.213/91 e artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8.742/93".*

*Observe, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...) (ID 137418009, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

### "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emmiçado Administrativo n. 2).
2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.
3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.
4. Agravo interno desprovido."

(Aglnt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152742-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DANIELA SOUSA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA SOUSA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152742-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DANIELA SOUSA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA SOUSA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, como acréscimo de 25%, em razão da necessidade de assistência permanente de outra pessoa, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (7/1/10) ou da cessação do auxílio doença (20/10/16) ou da citação.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

**- Preliminarmente:**

- cerceamento de defesa, tendo em vista não ter sido dada a oportunidade de juntada do prontuário médico da autora.

**- No mérito:**

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a concessão do acréscimo de 25%, em razão da necessidade de assistência permanente de outra pessoa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152742-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DANIELA SOUSA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA SOUSA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de complementação da prova médica. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos comprova que a autora efetuou recolhimentos previdenciários como segurada facultativa nos períodos de 8/08 a 12/09, 2/10 a 11/13, 1/14 a 8/18, possui o vínculo empregatício no período de 4/5/09 a 2/7/09 e recebeu o auxílio doença entre 7/1/10 e 20/10/16.

Outrossim, no laudo pericial, afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 12/6/80, manicure e agente de combate à dengue, é portadora de doença de Stargardt, que lhe causa perda visual importante, equivalente à cegueira, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho, com a necessidade de terceiros para sua sobrevivência, tendo a doença se iniciado em 2009, quando a autora passou a ter dificuldade significativa para enxergar, época em que a demandante possuía a **qualidade de segurado**.

No que tange ao cumprimento da **carência** mínima de 12 contribuições mensais, cumpre transcrever o disposto no art. 1º, da Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/8/01, *in verbis*:

*"As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:*



- I - tuberculose ativa;
- II - hanseníase;
- III - alienação mental;
- IV - neoplasia maligna;
- V - cegueira; (grifos meus)
- VI - paralisia irreversível e incapacitante;
- VII - cardiopatia grave;
- VIII - doença de Parkinson;
- IX - espondiloartrose anquilosante;
- X - nefropatia grave;
- XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);
- XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids;
- XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e
- XIV - hepatopatia grave."

Nesses termos, o período de carência não é exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios e na Portaria Interministerial nº 2.998/01, como no caso da autora.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, nos exatos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).*

*Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:*

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) compreendem ser o segurado aposentado por invalidez e necessidade de acompanhamento de outra pessoa que o assista permanentemente.

Dessa forma, ficou comprovada no laudo pericial a necessidade de assistência de terceiros para as atividades da vida diária, motivo pelo qual deve ser concedido o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei 8213/91.

A parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 7/1/10, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.**

**2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.**

**3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"**

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ACRÉSCIMO DE 25%. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de complementação da prova médica. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A qualidade de segurado encontra-se comprovada à época do início da doença incapacitante.

IV- O período de carência não é exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios e na Portaria Interministerial nº 2.998/01, como no caso do autor.

V- Ficou comprovada no laudo pericial a necessidade de assistência de terceiros para as atividades da vida diária, motivo pelo qual deve ser concedido o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei 8213/91.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312920-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON NEY ALMEIDA LOMBARDI

Advogado do(a) APELADO: CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS - SP135691-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312920-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON NEY ALMEIDA LOMBARDI

Advogado do(a) APELADO: CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS - SP135691-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da apresentação do laudo pericial em juízo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312920-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON NEY ALMEIDA LOMBARDI

Advogado do(a) APELADO: CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS - SP135691-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, analiso o requisito da incapacidade, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

A **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que ao autor, de 58 anos e motorista de caminhão, apresenta diabetes, hipertensão e incontinência urinária em decorrência de cirurgia de próstata. “*o que o obriga a usar fraldas pois não consegue controle adequado da micção e tem limitações funcionais em coluna lombar em consequência de cirurgia de coluna realizada em 02/02/2016*”. Concluiu que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com impedimento para realizar o seu labor habitual.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante o entendimento de que o termo inicial do benefício deveria ser fixado a partir do requerimento administrativo, mantenho-o a contar do ajuizamento da ação, à míngua de recurso da parte autora nesse sentido.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A incapacidade permanente ficou demonstrada nos autos, motivo pelo qual deve ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- Não obstante o entendimento de que o termo inicial do benefício deveria ser fixado a partir do requerimento administrativo, mesmo deve ser fixado a contar do ajuizamento da ação, à míngua de recurso da parte autora nesse sentido.

IV- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Apelação improvida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198713-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198713-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198713-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 27/6/58, implementou a idade mínima necessária em 27/6/18, devendo comprovar 180 meses de contribuição.*

*Quanto à carência, tendo a requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei nº 8.213/91, precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

*No presente caso, verifico que a autora laborou com registro em CTPS e efetuou recolhimentos nos períodos de 1º/7/82 a 31/7/82, 1º/9/82 a 30/9/82, 1º/12/82 a 31/12/82, 1º/1/83 a 31/1/83, 23/10/87 a 24/3/88, 1º/3/02 a 31/3/03, 1º/3/05 a 31/8/05, 1º/12/05 a 31/1/06, 1º/6/06 a 31/3/07, 1º/4/07 a 28/2/13, 18/3/13 a 4/9/14, 1º/2/15 a 30/9/16 e 1º/12/17 a 31/8/18, bem como esteve em gozo de benefício de auxílio doença nos períodos de 19/12/02 a 2/10/03, 4/12/03 a 4/6/04, 30/6/04 a 14/10/04, 14/9/05 a 13/11/05, 27/12/05 a 10/5/06, 31/1/14 a 4/6/14, 29/8/16 a 30/10/16, 1º/9/17 a 8/12/17, totalizando 15 anos, 2 meses e 17 dias de atividade.*

*Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.*

(...)" (ID 136620887, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004330-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: FLORIZA COSTA LEITE DE OLIVEIRA

APELADO: HERMINIO LEITE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JANES COUTO SANCHES - MS9354-B-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004330-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: FLORIZA COSTA LEITE DE OLIVEIRA  
APELADO: HERMINIO LEITE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JANES COUTO SANCHES - MS9354-B-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 15/3/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial desde a data da suspensão (novembro/18), bem como a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 4/2/20, julgou **procedente** o pedido, concedendo o amparo social requerido em favor do autor, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data imediatamente posterior à cessação do benefício, ou seja, outubro/18. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas, de uma única vez, "*corrigidas desde as respectivas competências na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do STJ e Súmula 8 do TRF 3ª Região, bem como, o Manual de Orientações para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal*" (fls. 180 – id. 133028795 – pág. 101). Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários periciais nos moldes já determinados anteriormente, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ), e custas processuais, com base no art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei do Estado de Mato Grosso do Sul nº 3.779, de 11/11/09.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a não comprovação do requisito da miserabilidade, vez que o relatório social foi elaborado de forma superficial n que tange à análise das condições fáticas, não se revestindo de robustez necessária a ilidir a presunção de legitimidade e veracidade do ato que indeferiu o benefício administrativamente, sendo a assistência social subsidiária, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum* para julgar improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a alteração do termo inicial para que se dê a partir da data da juntada do laudo médico pericial aos autos, a fixação da verba honorária em no máximo 5% sobre o valor da causa, a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária, e a isenção de custas processuais. Por fim, argui o prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, e, submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 223/225 (jd. 135278494 – págs. 1/3), opinando pelo desprovisionamento do recurso do INSS.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004330-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: FLORIZA COSTA LEITE DE OLIVEIRA  
APELADO: HERMINIO LEITE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JANES COUTO SANCHES - MS9354-B-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que *'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'*.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

**4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."**

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro *benefício assistencial*, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido:  **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**



I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### Passo à análise do caso concreto.

In casu, para a comprovação da deficiência, foi realizada perícia médica judicial, em 9/9/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e acostado aos autos a fls. 161/167 (id. 133028795 – págs. 82/88). Afirmou o escúliapo encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 54 anos, solteiro, não alfabetizado, e sob curatela da irmã, é portador de retardo mental moderado (CID10 F71), apresentando déficit cognitivo desde a infância, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o trabalho a partir da data da perícia médica, preenchendo os critérios médicos para caracterização da deficiência e impedimento de longo prazo.

Com relação à miserabilidade, o estudo social (elaborado em 11/9/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00) demonstra, que o autor reside com sua curadora e irmã Floriza Costa Leite de Oliveira, de 52 anos, e o filho desta, Reginaldo de Oliveira Maciel, de 21 anos, ensino médio completo, seminarista e desempregado, o qual pediu afastamento do seminário por dois anos para auxiliar a genitora devido ao acidente doméstico que sofreu, em casa construída em alvenaria, coberta de telha de amianto e forro de PVC, no contra piso, com paredes externas sem reboco, sem pintura externa ou interna, localizada em bairro da periferia, em rua sem pavimentação asfáltica, sem serviço de esgoto, ou transporte coletivo e distante da área central e de serviço de atendimento médico. É constituída por seis cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro, guamecida por móveis e eletrodomésticos em boas condições de conservação. A renda mensal familiar é proveniente do auxílio doença recebido pela irmã, no valor de um salário mínimo. Constatou o assistente social a vulnerabilidade social do núcleo familiar, pois foi-lhe relatado pela Sra. Floriza que "as contas da família estão todas atrasadas, mês paga conta de energia e não paga conta de água, no mês seguinte paga a conta de água deixando de pagar a conta de energia; que as despesas com alimentos estão acima do orçamento da família, pois necessita comprar medicamentos para o Sr. Hermínio, possuindo gastos que ultrapassam a renda familiar, necessitando, por várias vezes, ajuda de vizinhos e amigos para não sobreviver com dignidade" (fls. 158 – id. 133028795 – pag. 79).

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da hipossuficiência encontra-se comprovado.

Cumpr salientar que o amparo social deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

No que tange ao termo inicial, verifica-se do extrato do sistema Plenus juntado a fls. 74 (id. 133028794 – pag. 72), que o amparo social à pessoa portadora de deficiência NB 87/548.407.735-0 foi recebido pelo autor no período de 14/10/11 a 1º/11/18, suspenso pelo INSS em razão de constatação de remuneração oriunda de vínculo empregatício da irmã (fls. 20 – id. 133028794 – pag. 18). Ademais, observa-se do extrato de consulta realizada no CNIS de fls. 71 (id. 133028794 – pag. 69), que Floriza recebeu auxílio doença previdenciário no período de 15/10/18 a 28/7/19, motivo pelo qual deve ser mantida a DIB a partir da data da cessação do benefício.

Quadra consignar que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício, nos termos dos precedentes *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO QUANTO AO VALOR DA DEDUÇÃO. TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E TAXA DE JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a correção monetária e os juros de mora incidem sobre o objeto da condenação judicial e não se prendem a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido ao Tribunal de origem. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, não está sujeita à preclusão, salvo na hipótese de já ter sido objeto de decisão anterior. Precedentes.

3. A questão de ordem pública e, como tal, cognoscível de ofício pelas instâncias ordinárias, é matéria que pode ali ser veiculada pela parte em embargos de declaração, ainda que após a interposição de seu recurso de agravo de instrumento, tal como se deu na hipótese.

4. Enquanto não instaurada esta instância especial, a questão afeta aos juros moratórios, em todos os seus contornos, não se submete à preclusão, tampouco se limita à extensão da matéria devolvida em agravo de instrumento.

5. No caso, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a alegação, deduzida pelo Banco em embargos de declaração, sobre o termo inicial e final dos juros moratórios, justificando-se, portanto, o reconhecimento de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.

6. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt. no AREsp. nº 937.652/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.

2. As questões relativas à correção monetária e aos juros de mora são de ordem pública e, por isso, devem ser conhecidas ou modificadas de ofício em sede de remessa necessária, sem importar em ofensa ao princípio da congruência e, por conseguinte, da non reformatio in pejus.

3. Agravo interno não provido."

(STJ, AgInt. no REsp. nº 1.555.776/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 23/9/2019, DJe 25/9/2019, grifos meus).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Com relação a custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação do INSS de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada, e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. COMPROVADO IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE DEMONSTRADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- A deficiência ficou caracterizada na perícia judicial. Assim, comprovado o impedimento de longo prazo.

III- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da hipossuficiência encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social revela que o autor reside com sua curadora e irmã Floriza Costa Leite de Oliveira, de 52 anos, e o filho desta, Reginaldo de Oliveira Maciel, de 21 anos, ensino médio completo, seminarista e desempregado, o qual pediu afastamento do seminário por dois anos para auxiliar a genitora devido ao acidente doméstico que sofreu, em casa construída em alvenaria, coberta de telha de amianto e forro de PVC, no contra piso, com paredes externas sem reboco, sem pintura externa ou interna, localizada em bairro da periferia, em rua sem pavimentação asfáltica, sem serviço de esgoto, ou transporte coletivo e distante da área central e de serviço de atendimento médico. É constituída por seis cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro, guamecida por móveis e eletrodomésticos em boas condições de conservação. A renda mensal familiar é proveniente do auxílio doença recebido pela irmã, no valor de um salário mínimo. Constatou o assistente social a vulnerabilidade social do núcleo familiar, pois foi-lhe relatado pela Sra. Floriza que "as contas da família estão todas atrasadas, mês paga conta de energia e não paga conta de água, no mês seguinte paga a conta de água deixando de pagar a conta de energia; que as despesas com alimentos estão acima do orçamento da família, pois necessita comprar medicamentos para o Sr. Hermínio, possuindo gastos que ultrapassam a renda familiar, necessitando, por várias vezes, ajuda de vizinhos e amigos para não sobreviver com dignidade".

IV- O termo inicial deve ser mantido na data da cessação administrativa do benefício.

V- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006262-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ERCILIA DE OLIVEIRA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006262-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ERCILIA DE OLIVEIRA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, a partir da data da citação, sob o fundamento de ser pessoa idosa (65 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006262-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ERCILIA DE OLIVEIRA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpre ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

*V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes não providos."*

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (65 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 2/4/18, data em que o salário mínimo era de R\$954,00 reais), demonstra que a autora reside com seu marido, em casa de propriedade de seu genro, construída em alvenaria, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro e guamecida com móveis e eletrodomésticos simples. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de seu marido e de R\$400,00 oriundos da locação de um imóvel de madeira do casal. As despesas mensais são de R\$300,00 em energia elétrica, R\$100,00 em água, R\$800,00 em remuneração de cuidadora de seu marido, que sofreu um AVC, bem como despesas com celular, vestuário e alimentação, cujos valores não foram informados. Possuem plano de saúde, ar condicionado, um trator e barco pequenos.

Portanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da hipossuficiência não se encontra demonstrado no presente feito.

Há que se observar que a assistência social a ser prestada pelo Poder Público possui caráter subsidiário, restrita às situações de total impossibilidade de manutenção própria ou por meio da família, não sendo possível ser utilizado o benefício assistencial como complementação de renda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

#### **EMENTA**

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (65 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Com relação à alegada miserabilidade, o estudo social e o conjunto probatório constante nos autos não demonstraram a hipossuficiência econômica da parte autora e de sua família.

IV- Apelação improvida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5877202-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 1925/3241

APELADO: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5877202-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (27/6/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25%, desde a data do indeferimento administrativo (27/6/16), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando em síntese:

- a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5877202-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, na qual consta, dentre outros, o registro de atividade no período de 2/3/05 a 25/7/15.

Outrossim, afirmou o escúlipto encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 12/10/54, auxiliar de serviços, é *"portador de seqüelas paréticas de AVCi com prejuízo notável da marcha e da força no lado esquerdo e também nas principais funções cerebrais de reconhecimento, memória e raciocínio. Necessita conforme apurado por este Juris Perito de ajuda da esposa para banho, vestimenta, locomoção e reconhecimento de locais e pessoas, além das seqüelas paréticas serem permanente e enquadráveis os itens acima no Anexo n.º do Decreto 3048/99 para efeitos de A.S. 25%".* Concluiu que há incapacidade total permanente para o trabalho desde 17/6/16, data da internação, época em que o demandante possuía a qualidade de segurado.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004621-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004621-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios e

- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que os efeitos financeiros da revisão do benefício sejam fixados a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

A parte autora requer o deferimento da tutela antecipada (ID 138104071).

É o breve relatório.



RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCA ALEIXO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício (STJ, REsp. n. 1.489.348 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14), devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.*

(...)" (ID 119658939, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, afasta a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que os documentos comprobatórios da especialidade não foram apresentados na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a revisão do benefício, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, conforme consta do voto, os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, devendo ser observada a prescrição quinquenal, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Hipótese em que a parte autora obteve êxito no pleito de revisão de seu benefício, computando, nos salários de contribuição, verbas deferidas em reclamatória trabalhista.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28/10/2014; RESP 1. 108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3/8/2009.*

*3. Recurso Especial não provido."*

(STJ, REsp.n.1.489.348/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14, grifos meus)

Indefiro o pedido de tutela antecipada, tendo em vista que a parte autora já recebe benefício previdenciário.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração e indefiro o pedido relativo à tutela antecipada.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO INDEFERIDO.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Indeferido o pedido de tutela antecipada, tendo em vista que a parte autora já recebe benefício previdenciário.

IV - Embargos declaratórios improvidos. Pedido de tutela antecipada indeferido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e indeferir o pedido relativo à tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268320-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO FERREIRA COUTINHO

CURADOR: MARIA APARECIDA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268320-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO FERREIRA COUTINHO

CURADOR: MARIA APARECIDA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 26/1/19 em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença e à concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 29/1/20, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor do autor a **aposentadoria por invalidez**, a contar da data da cessação administrativa do auxílio doença, ou seja, a partir de 1º/12/17, inclusive. Determinou o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária pelo IPCA-E a contar dos respectivos vencimentos, e juros moratórios a partir da citação, segundo o índice de remuneração básica da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenou, ainda, o Instituto-réu a arcar com custas e despesas processuais, exceto em relação à taxa judiciária (Lei nº 11.608/03) e da taxa de preparo e porte de remessa, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ), incluindo-se eventuais valores pagos em sede de tutela antecipada. Deferiu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a preexistência da doença, vez que à época da filiação ao RGPS já era portador da grave patologia congênita, considerando o acompanhamento na APAE – Presidente Pudente, no período de 1986 a 1989, e conforme laudo do INSS datado de 3/11/10, apresentando prontuário médico de 24/4/86, com diagnóstico de oligofrenia moderada, tendo sido registrado no mercado de propriedade da irmã Silvana Coutinho Marchiori, motivo pelo qual a improcedência é a medida que se impõe. Por fim, argui o prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 145/149 (id. 137940328 – págs. 1/5), opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268320-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO FERREIRA COUTINHO

CURADOR: MARIA APARECIDA COUTINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, o demandante cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, bem como comprovou a **qualidade de segurado**, conforme revela o extrato de consulta realizada no "CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 78 (id. 134140470 - pág. 1), vez que foi concedido administrativamente o auxílio doença previdenciário no período de 17/8/12 a 30/11/17, como inscrito como contribuinte individual, recolhendo contribuições no período de 1º/3/18 a 31/8/18. O requerimento administrativo de concessão de benefício por incapacidade foi formulado em 11/1/18, indeferido em 24/2/18 (fls. 26 – id. 134140443 – pág. 1), e a presente ação foi ajuizada em 26/1/19.

Outrossim, para a comprovação da **incapacidade**, foi realizada perícia médica judicial em 12/9/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e juntado a fls. 90/94 (id. 134140476 – págs. 1/5). Afirmou o esculápio encarregado do referido exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 42 anos, solteiro, sem escolaridade, é portador de retardo mental moderado CID10 F71.8, havendo comprometimento cognitivo e de relação interpessoal, concluindo pela constatação da incapacidade total e permanente, a partir de 23/1/17, data do relatório de fls. 31 (id. 134140444 – pág. 4), emitido por médica da Secretaria Municipal de Saúde de Taciba/SP, em que atestou ser o paciente "*dependente de familiares devido limitações significativas na capacidade de funcionamento intelectual, com problemas de aprendizagem de raciocínio, dificuldade na adaptação social e de comunicação e na resolução de problemas. CID F71*". Não há a possibilidade de reabilitação profissional.

Não há que se falar em incapacidade preexistente, vez que o demandante ingressou no RGPS em 2/1/06, recebeu administrativamente auxílio doença, tendo o *expert* judicial fixado o início da incapacidade em 23/1/17.

Ademais, como bem asseverou a I. Representante do *Parquet* Federal a fls. 148, "*No que diz respeito à alegação autárquica de que "o autor jamais possuiu capacidade laborativa durante a sua vida, sendo registrado por sua irmã sem nunca ter trabalhado", não se olvida que o Recorrido laborou para pessoa jurídica da qual sua irmã é sócia. Contudo, havendo contribuições previdenciárias registradas no CNIS (ID 134140470) e anotação em CTPS (ID 134140442, fls. 3), é de se presumir o efetivo exercício do trabalho, sendo a prova em contrário ônus da Autarquia Recorrente, do qual ela não se desincumbiu. Dito isso, restou constatada a cessação indevida do auxílio-doença, em 30/11/2017*".

Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez concedida em sentença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

Cumprido ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a **incapacidade total e permanente** do requerente.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.**

(...)

*4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.**

I - (...)

*II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.*

III - (...)

*IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Com relação ao não pagamento do benefício por incapacidade, em razão do exercício de atividade remunerada, o C. STJ, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.786.590/SP** (Tema 1.013/STJ), fixou a seguinte tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício, nos termos dos precedentes *in verbis*:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO QUANTO AO VALOR DA DEDUÇÃO, TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E TAXA DE JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- (...)
2. *Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a correção monetária e os juros de mora incidem sobre o objeto da condenação judicial e não se prendem a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido ao Tribunal de origem. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, não está sujeita à preclusão, salvo na hipótese de já ter sido objeto de decisão anterior. Precedentes.*
  3. *A questão de ordem pública e, como tal, cognoscível de ofício pelas instâncias ordinárias, é matéria que pode ali ser veiculada pela parte em embargos de declaração, ainda que após a interposição de seu recurso de agravo de instrumento, tal como se deu na hipótese.*
  4. *Enquanto não instaurada esta instância especial, a questão afeta aos juros moratórios, em todos os seus contornos, não se submete à preclusão, tampouco se limita à extensão da matéria devolvida em agravo de instrumento.*
  5. *No caso, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a alegação, deduzida pelo Banco em embargos de declaração, sobre o termo inicial e final dos juros moratórios, justificando-se, portanto, o reconhecimento de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.*
  6. *Agravo interno a que se nega provimento."*

(STJ, AgInt. no AREsp. nº 937.652/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. *Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.*
2. *As questões relativas à correção monetária e aos juros de mora são de ordem pública e, por isso, devem ser conhecidas ou modificadas de ofício em sede de remessa necessária, sem importar em ofensa ao princípio da congruência e, por conseguinte, da non reformatio in pejus.*
3. *Agravo interno não provido."*

(STJ, AgInt. no REsp. nº 1.555.776/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 23/9/2019, DJe 25/9/2019, grifos meus).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, no tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação do INSS de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE AFASTADA. FILIAÇÃO AO RGPS ANTERIOR. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE AUXÍLIO DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- O demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, bem como comprovou a qualidade de segurado, conforme dados constantes do CNIS, vez que foi concedido administrativamente o auxílio doença previdenciário no período de 17/8/12 a 30/11/17, com a inscrição como contribuinte individual, recolhendo contribuições no período de 1º/3/18 a 31/8/18. O requerimento administrativo de concessão de benefício por incapacidade foi formulado em 11/1/18, indeferido em 24/2/18 (fls. 26 – id. 134140443 – pág. 1), e a presente ação foi ajuizada em 26/1/19.

III- Para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica judicial. Afirmo o esculápio encarregado do referido exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 42 anos, solteiro, sem escolaridade, é portador de retardo mental moderado CID10 F71.8, havendo comprometimento cognitivo e de relação interpessoal, concluindo pela constatação da incapacidade total e permanente, a partir de 23/1/17, data do relatório de fls. 31 (id. 134140444 – pág. 4), emitido por médica da Secretaria Municipal de Saúde de Taciba/SP. Não há a possibilidade de reabilitação profissional.

IV- Não há que se falar em incapacidade preexistente, vez que o demandante ingressou no RGPS em 2/1/06, recebeu administrativamente auxílio doença, tendo o *expert* judicial fixado o início da incapacidade em 23/1/17. Ademais, como bem asseverou a I. Representante do *Parquet* Federal a fls. 148, *"No que diz respeito à alegação autárquica de que "o autor jamais possuiu capacidade laboral durante a sua vida, sendo registrado por sua irmã sem nunca ter trabalhado", não se olvida que o Recorrido laborou para pessoa jurídica da qual sua irmã é sócia. Contudo, havendo contribuições previdenciárias registradas no CNIS (ID 134140470) e anotação em CTPS (ID 134140442, fls. 3), é de se presumir o efetivo exercício do trabalho, sendo a prova em contrário ônus da Autorquia Recorrente, do qual ela não se desincumbiu. Dito isso, restou constatada a cessação indevida do auxílio-doença, em 30/11/2017"*.

V- Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez concedida em sentença, consignando que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VI- O fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade total e permanente do requerente. Com relação ao não pagamento do benefício por incapacidade, em razão do exercício de atividade remunerada, o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.786.590/SP (Tema 1.013/STJ), fixou a seguinte tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*.

VII- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IX- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276078-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SUELY FARIAS GINO CANTAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELY FARIAS GINO CANTAO

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276078-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SUELY FARIAS GINO CANTAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELY FARIAS GINO CANTAO

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 8/4/20, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir de 19/2/18, acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a nulidade da R. sentença pelo fato de a perícia médica ter sido realizada por fisioterapeuta.

Por sua vez, a parte autora também recorreu, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276078-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SUELY FARIAS GINO CANTAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES - SP127311-N, MARCIO AUGUSTO RODRIGUES - SP125887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial, de molde a espancar qualquer dúvida porventura existente no espírito deste julgador, sendo despendida a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Embora o laudo tenha sido realizado por fisioterapeuta, verifico haver compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e a incapacidade alegada na petição inicial (problemas ortopédicos). Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

### Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

### Passo à análise do caso concreto.

*In casu*, a **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, vendedora autônoma, de 71 anos, apresenta gonartrose, lumbago com ciática e hipertensão, com limitação na flexão do joelho direito, concluindo que a mesma está total e temporariamente incapacitada para o trabalho por 6 meses, devendo evitar atividades de subida e descida de escadas, caminhadas longas e agachamento.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

A parte autora, após a inclusão do feito em pauta de julgamento, juntou a petição ID 145553378 referente ao atestado médico, no qual consta a declaração de que a autora deve ficar afastada do trabalho por 180 dias. No presente feito, entendo que deve prevalecer as conclusões do laudo pericial, elaborado por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ante o exposto, nego provimento às apelações do INSS e da parte autora, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial, de molde a espantar qualquer dúvida porventura existente no espírito deste julgador, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Embora o laudo tenha sido realizado por fisioterapeuta, verifico haver compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e a incapacidade alegada na petição inicial (problemas ortopédicos). Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A incapacidade total e temporária ficou demonstrada nos autos, motivo pelo qual deve ser concedido o auxílio doença.

IV- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelações do INSS e da parte autora improvidas. Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações do INSS e da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006286-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES NOGUEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006286-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES NOGUEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas, nos termos do RE 870.947, tema 810 do STF, e de juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ), isentando-a do pagamento de custas processuais. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento, a incidência da correção monetária de acordo com os índices da caderneta de poupança, bem como a isenção de custas.

Com contrarrazões da parte autora, em que requer a majoração dos honorários recursais, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006286-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES NOGUEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao pedido de isenção de custas processuais, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano encontra-se prevista no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

A carência a ser cumprida é de 180 contribuições mensais, nos termos do inc. II, do art. 25, da Lei nº 8.213/91, sendo que o art. 142 estabelece regra de transição para os segurados já inscritos na Previdência Social até 24/7/91.

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Ressalto que a Lei nº 10.666/03 permitiu o deferimento da aposentadoria por idade para o trabalhador que não mais ostentasse a qualidade de segurado na data do implemento do requisito etário, desde que cumprida a carência exigida.

### Passo à análise do caso concreto

Despiciam qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos (ID 142245756 – Pág. 10) comprova inequivocamente que a autora, nascida em 16/10/50, implementou a idade mínima necessária (65 anos) em **16/10/15**, precisando comprovar, portanto, **180** contribuições mensais.

No presente caso, o autor acostou aos autos sua CTPS e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 142245756 – Pág. 18/41), demonstrando a existência de vínculos empregatícios e de recolhimentos de contribuições previdenciárias, nos períodos de 9/3/79 a 29/3/79, 1º/6/82 a 1º/6/82, 1º/6/84 a 1º/6/84, 1º/7/84 a 1º/3/86, 1º/7/87 a 30/1/89, 12/3/90 a 1º/3/91, 5/4/90 a 1º/3/91, 13/6/91 a 1º/6/94, 25/10/93 a 25/12/93, 1º/2/94 a 31/12/94, 1º/3/95 a 31/12/96, 12/2/96 a 12/6/96, 10/2/03 a 30/11/03, 1º/7/03 a 31/8/03, 1º/8/03 a 27/1/04, 1º/2/04 a 30/11/04, 1º/2/05 a 20/12/05, 15/2/06 a 23/12/06, 1º/12/06 a 31/12/06, 1º/3/07 a 31/3/07, 1º/6/07 a 30/6/07, 1º/8/07 a 31/12/07, 31/12/07 a 31/12/07, 1º/8/08 a 19/12/08, 4/2/09 a 10/7/09, 1º/8/09 a 18/12/09, 10/2/10 a 10/7/10, 26/7/10 a 23/12/10, 2/2/11 a 23/3/11, 11/4/11 a 22/12/11, 1º/2/12 a 6/7/12, 24/7/12 a 21/12/12, 6/2/13 a 5/7/13, 23/7/13 a 21/12/13, 3/2/14 a 4/7/14, 14/4/14 a 4/7/14, 31/7/14 a 20/12/14, 1º/8/14 a 20/12/14, 18/2/15 a 10/7/15, 19/2/15 a 10/7/15, 28/7/15 a 22/12/15, 29/7/15 a 22/12/15, 2/2/16 a 1º/11/16, 13/2/17 a 8/7/17, 25/7/17 a 1º/11/17 e a partir de 8/2/18, totalizando até a data do requerimento administrativo (30/3/17), excluindo-se os períodos concomitantes, período superior a 15 anos de atividade urbana.

Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Portanto, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência exigido.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.



Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Outrossim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, e acolho o pedido da parte autora formulado em contrarrazões, para majorar os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- No presente caso, o autor acostou aos autos sua CTPS e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 142245756 – Pág. 18/41), demonstrando a existência de vínculos empregatícios e de recolhimentos de contribuições previdenciárias, nos períodos de 9/3/79 a 29/3/79, 1º/6/82 a 1º/6/82, 1º/6/84 a 1º/6/84, 1º/7/84 a 1º/3/86, 1º/7/87 a 30/1/89, 12/3/90 a 1º/3/91, 5/4/90 a 1º/3/91, 13/6/91 a 1º/6/94, 25/10/93 a 25/12/93, 1º/2/94 a 31/12/94, 1º/3/95 a 31/12/96, 12/2/96 a 12/6/96, 10/2/03 a 30/11/03, 1º/7/03 a 31/8/03, 1º/8/03 a 27/1/04, 1º/2/04 a 30/11/04, 1º/2/05 a 20/12/05, 15/2/06 a 23/12/06, 1º/12/06 a 31/12/06, 1º/3/07 a 31/3/07, 1º/6/07 a 30/6/07, 1º/8/07 a 31/12/07, 31/12/07 a 31/12/07, 1º/8/08 a 19/12/08, 4/2/09 a 10/7/09, 1º/8/09 a 18/12/09, 10/2/10 a 10/7/10, 26/7/10 a 23/12/10, 2/2/11 a 23/3/11, 11/4/11 a 22/12/11, 1º/2/12 a 6/7/12, 24/7/12 a 21/12/12, 6/2/13 a 5/7/13, 23/7/13 a 21/12/13, 3/2/14 a 4/7/14, 14/4/14 a 4/7/14, 31/7/14 a 20/12/14, 1º/8/14 a 20/12/14, 18/2/15 a 10/7/15, 19/2/15 a 10/7/15, 28/7/15 a 22/12/15, 29/7/15 a 22/12/15, 2/2/16 a 1º/11/16, 13/2/17 a 8/7/17, 25/7/17 a 1º/11/17 e a partir de 8/2/18, totalizando até a data do requerimento administrativo (30/3/17), excluindo-se os períodos concomitantes, período superior a 15 anos de atividade urbana.

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

V- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista que a parte autora cumpriu a idade e carência exigidas, consoante dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, ficando mantida a concessão do benefício previdenciário.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, os honorários advocatícios recursais devem ser majorados para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

X- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Pedido da parte autora formulado em contrarrazões acolhido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e acolher o pedido da parte autora formulado em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284188-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA

APELANTE: M. V. A.

REPRESENTANTE: VERONICA VILELA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284188-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: M. V. A.

REPRESENTANTE: VERONICA VILELA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não comprovação do requisito da miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a procedência do pedido, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de incapacidade de longo prazo (art. 20 da Lei nº 8.742/93), e da miserabilidade.

- Requer, ainda, a fixação de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Pareceres do Ministério Público Federal juntados aos autos.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284188-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: M. V. A.

REPRESENTANTE: VERONICA VILELA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifos). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que *'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'*.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

**A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.**

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

**4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."**

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

*V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes não providos."*

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Mariana Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, a alegada incapacidade da parte autora ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, de 2 anos, é portadora de epilepsia e deficiência a longo prazo, neurológica e com atraso no desenvolvimento neuropsicomotor, concluindo que a mesma está incapacitada para a vida escolar e para a vida independente.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 27/5/19, data em que o salário mínimo era de R\$998,00), demonstra que a autora reside com seus genitores, de 37 e 32 anos e com seus 3 irmãos, de 14, 12 e 2 anos, em casa cedida em uma fazenda. A casa é construída em alvenaria e composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro e guamecida com móveis básicos e em bom estado de conservação. A renda familiar mensal é de R\$1.100,00, proveniente do salário de sua genitora, R\$1.600,00 oriundos do salário de seu genitor e R\$200,00 provenientes da pensão alimentícia de seus 2 irmãos mais velhos, totalizando **RS2.900,00**. As despesas mensais são de R\$1.200,00 em alimentação, R\$550,00 em farmácia, R\$400,00 em gasolina, R\$680,00 em financiamento de carro e R\$320,00 de pensão alimentícia de filha de seu genitor, totalizando R\$2.830,00. A família possui um automóvel Prisma, ano 2015 e uma motocicleta CG 125 2004. A autora e sua irmã gêmea possuem atraso no desenvolvimento, não andam (só ficam deitadas) e têm dificuldades de fala. Ambas fazem fisioterapia e fonoaudiologia na APAE. Compareceram no fisiatra e solicitaram cadeiras de rodas. Os medicamentos que ambas utilizam são comprados.

Como bem asseverou o D. Representante do *Parquet* Federal (id. 136896734): "(...) considerando os outros meios, nota-se as gêmeas Manoela e Maria Laura fazem fisioterapia e fonoaudiologia na APAE e a família solicitou cadeiras de rodas, que a família mora em imóvel cedido em endereço rural na Fazenda Maia, não recebem auxílios dos Programas Bolsa Família e Renda Cidadã, há uma despesa alta com farmácia e alimentação e os parentes não os ajudam financeiramente, estando configurada uma situação de hipossuficiência econômica no presente caso".

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprir ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (18/10/18), conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir do requerimento administrativo (18/10/18), devendo a correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico datado elaborado pelo Perito, estando comprovada a incapacidade para a vida independente.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021632-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: RAQUEL DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021632-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: RAQUEL DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Raquel de Souza contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Ibitinga/SP que, nos autos do processo nº 1001676-39.2020.8.26.0236, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Araraquara, sob o fundamento de que, nos termos da Resolução nº 322/2019, da E. Presidência desta Corte, cessou-se a competência delegada.

Requer o provimento do agravo objetivando a permanência dos autos e julgamento na comarca.

Em 4/8/20, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021632-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: RAQUEL DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*"

No mérito, razão não assiste ao agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

Com efeito, antes da alteração, bastava que o município não fosse sede de vara federal para que fosse possível o ajuizamento de ações previdenciárias na Justiça Estadual. Com a nova norma, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

Quanto às comarcas com competência delegada, a Resolução nº 602/2019 do Conselho de Justiça Federal determinou que deveria ser elaborada uma lista pelos Tribunais Regionais Federais, a ser disponibilizada em suas páginas da internet.

Em 12/12/09, a Presidência desta E. Corte publicou a Resolução nº 322, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3º da Lei nº 13.876/2019.

Para definição da competência delegada federal, a resolução, em atenção à lei e à resolução do CJF, considerou a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

*In casu*, a ação subjacente foi ajuizada quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876/19. Outrossim, nos termos da Resolução PRES 322/2019, a Comarca de Ibitinga não mais possui competência federal delegada e está sob a jurisdição da Subseção Judiciária de Araraquara.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DELEGADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Comevidante propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

II - O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

III - Com a nova regra, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

IV - Recurso improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004733-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEANDRO TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: MARIA JOSE LEANDRO TAVARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004733-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEANDRO TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: MARIA JOSE LEANDRO TAVARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 30/4/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo (8/6/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 12/4/76 a 17/11/90.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 12/4/76 a 17/11/90, bem como condenar o INSS a **revisar a aposentadoria por tempo de contribuição**. Determinou o pagamento dos valores devidos desde a data da revisão do benefício (21/5/18), corrigidos monetariamente pelo INPC e acrescidos de juros de mora "equivalentes ao índice de remuneração da caderneta de poupança" (ID 141047136, pág. 5). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do art. 85 do CPC e da Súmula n.º 111 do C. STJ. Por derradeiro, deixou de conceder a tutela antecipada, tendo em vista que a parte autora já recebe benefício previdenciário.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido.

A parte autora também apelou, requerendo o pagamento das parcelas atrasadas desde a data do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004733-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEANDRO TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: MARIA JOSE LEANDRO TAVARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.



A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

#### Passo à análise do caso concreto.

##### 1) Período: 12/4/76 a 17/11/90.

**Empresas:** São Paulo Alpargatas S/A, atual Alpargatas S/A.

**Atividades/funções:** Auxiliar de laboratório (de 12/4/76 a 28/2/84) e Analista de laboratório químico (de 1º/3/84 a 17/11/90).

**Agente(s) nocivo(s):** "Soda Cáustica, Hidróxido de amônio, Sulfúrico, Clorídrico, Nítrico, Fluorídrico, Nitrobenzeno, Piridina, Xilol, Benzina, Dimetil-Formamida, Dimetil-Pirrolidona, Perclorotileno, Tricloroetano, Alcoois: (Etílico, Butílico), Éter de Petróleo, Acetato de Chumbo, Sulfeto de Sódio, Carbonato de Sódio, Hipoclorito de Sódio, Hidrossulfato de Sódio, Peróxido de Hidrogênio, Abestos, Anti-Fungos Mercuriais, Todos, Banhos de Enxofre, Fenolftaleína, Sulfurosos, a tina, diretos e reativos" (ID 141046772, pág. 31). Consta, ainda, do PPP que a demandante "ficava exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, durante toda jornada de trabalho, não possuía em nossos arquivos, nenhum registro ou fato em relação a modificações no Lay-Out e/ou máquinas/equipamentos que viessem a alterar as condições de trabalho; as condições ambientais aqui constantes são representativas da exposição da empregada no período em que trabalhou na empresa" (ID 141046772, pág. 32).

**Enquadramento legal:** Códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (agentes químicos).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 141046772, pág. 31/32) datado de 15/12/17.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 12/4/76 a 17/11/90, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente a agentes químicos.

Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, a parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial de pagamento das parcelas atrasadas deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ocorrido em 8/6/13, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para fixar o pagamento das parcelas atrasadas a partir da data do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (8/6/13).

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial de pagamento das parcelas atrasadas deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ocorrido em 8/6/13, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.

VI- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328454-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE MARIA OLIVEIRA DE GOES

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328454-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE MARIA OLIVEIRA DE GOES

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida (4/10/18), acrescida de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros moratórios na forma da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do laudo pericial e a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328454-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE MARIA OLIVEIRA DE GOES

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

### Passo à análise do caso concreto.

*In casu*, análise o requisito da incapacidade, objeto de impugnação específico da autarquia em seu recurso.

A **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmo o escultório encarregado do exame que a parte autora, de 60 anos, diarista e escolaridade do ensino fundamental incompleto, apresenta espondilose cervical e lombar, tendinopatia bilateral de ombros, gonartrose bilateral, obesidade e hipertensão arterial, concluindo que a mesma está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (4/10/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A incapacidade ficou demonstrada nos autos, motivo pelo qual deve ser concedida a aposentadoria por invalidez.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP).

V- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167456-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZANIRA PEREIRA PEDRO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167456-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZANIRA PEREIRA PEDRO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pela autarquia federal, para julgar improcedente o pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, e revogar a tutela.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação da atividade rural quando de sua incapacidade, com o que faria jus a concessão da benesse almejada, já que não se exige início de prova material de todo o período alegado e as testemunhas confirmaram o trabalho na lavoura sem registro após 2013.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

É o Relatório.

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, na qualidade de trabalhadora rural.

Conforme expressamente consignado no decisum vergastado, visando a comprovação de sua alegada dedicação à faina campesina, a requerente apresentou sua CTPS com anotações de vínculos rurais no período descontínuo de 2009 a 05/2013. Não havendo outros.

Conquanto as testemunhas ouvidas pudessem corroborar o exercício de atividade rural pela autora até 2017, não há como considerá-las, uma vez que vão de encontro ao relato da própria autora.

Consoante informações prestadas pela autora quando da perícia médica, realizada em 2018, esta informou que não trabalhava mais na lide rural desde maio de 2013, constando como experiência laboral anterior doméstica, porém sem provas nesse sentido.

Assim, perdeu a qualidade de segurada antes da constatação da incapacidade pelo perito judicial (abril de 2018), não servindo os documentos do companheiro, como empregado rural registrado, em seu auxílio.

Cumpre destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que alega ter parado de trabalhar.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Logo, a parte autora não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez, na forma estabelecida na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REFORMA DA SENTENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos da improcedência do pedido.
- A despeito do início de prova material, consoante informações prestadas pela autora quando da perícia médica, realizada em 2018, verifica-se o abandono das lides campesinas em maio de 2013.
- Ainda que as testemunhas ouvidas pudessem corroborar o exercício de atividade rural pela autora até 2017, não há como considerá-las, uma vez que vão de encontro ao relato da própria autora.
- Assim, perdeu a qualidade de segurada antes da constatação da incapacidade pelo perito judicial (abril de 2018), não servindo os documentos do companheiro, como empregado rural registrado, em seu auxílio.
- Não há elementos que possam atestar a existência de incapacidade em momento anterior, dentro do período de graça.
- Agravo interno da parte autora desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211291-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE:ARNALDO CALEFFI

Advogados do(a) APELANTE: GISELE DE PAULA TOSTES - SP296155-N, DEISI MACHINI MARQUES - SP95312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211291-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE:ARNALDO CALEFFI

Advogados do(a) APELANTE: GISELE DE PAULA TOSTES - SP296155-N, DEISI MACHINI MARQUES - SP95312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211291-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE:ARNALDO CALEFFI

Advogados do(a) APELANTE: GISELE DE PAULA TOSTES - SP296155-N, DEISI MACHINI MARQUES - SP95312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:*

(...)

*II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."*

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

#### **Passo à análise do caso concreto.**

A parte autora, nascida em 5/2/56, implementou o requisito etário (60 anos) em **5/2/16**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento do autor, celebrado em 1985, sem menção à profissão exercida pelos nubentes;*
- 2) *CTPS do demandante, constando registros nos períodos de 1º/7/93 a 1º/7/93, 19/5/00 a 3/9/00, 6/9/00 a 25/10/00, 1º/11/00 a 23/1/02, 5/11/02 a 31/10/03, 29/6/05 a 1º/8/05, 7/11/05 a 9/1/13 e de 25/5/16 a 1º/6/16;*
- 3) *Documentos imobiliários referentes aos imóveis rurais denominados "Sítio São João" e "Sítio Santa Teresa", pertencentes à família do requerente;*
- 4) *Notas Fiscais de Produtor em nome do pai do autor, emitidas nas décadas de 70, 80 e 90;*
- 5) *Declaração do ITR em nome do pai do autor;*
- 6) *Ficha de filiação do demandante no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais, datada de 2003 e*
- 7) *Declaração fornecida pela empresa "GRAM-AB Comércio e Plantio de Gramas LTDA – EPP, informando que o autor, prestou serviços para a referida empresa no período de 7/11/05 a 12/12/13, exercendo a função de auxiliar geral, onde desempenhava as funções de carregar o caminhão com placas de gramas, preparar o terreno para o plantio de gramas e plantar as placas de gramas.*

No presente caso, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

De fato, conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais em nome do pai do requerente acostado aos autos (ID 108597330 – Pág. 6), observo que o mesmo efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de "Empregador Rural", nos lapsos de 1º/1/84 a 31/12/84 e de 1º/1/86 a 31/12/86.

A existência de trabalhador assalariado descaracteriza a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Ademais, observo que o autor manteve um longo vínculo empregatício com a empresa "Gram – AB Comércio e Plantio de Gramas Ltda EPP" (2005 a 2013), a qual está localizada no perímetro urbano do Município de Batatais/SP, na qual desempenhava a função de auxiliar geral, sendo que *"ajudava a carregar o caminhão com placas de gramas, preparava o terreno para o plantio de gramas e plantava as placas de gramas"* (ID 108597320 – Pág. 1).

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SANTINA BISMARA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANTINA BISMARA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SANTINA BISMARA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANTINA BISMARA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015) julgou procedente o pedido de benefício (aposentadoria por tempo de contribuição) mediante a reafirmação da DER, com inclusão de períodos de posteriores à data do requerimento administrativo.

Pugna-se preliminarmente pela suspensão do processo, considerando o não esgotamento do tema 995, relativo à reafirmação da DER, pois pendente de julgamento de embargos de declaração propostos pela autarquia; alega-se, violação de competência dos juízes federais por esta E. Corte, ao reafirmar a DER da benesse, bem como a falta de interesse de agir da ora agravada, justamente pela falta do tempo mínimo para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, requer a exclusão de sua condenação na verba honorária e nos juros de mora.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões.

É o sucinto relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SANTINA BISMARA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, SANTINA BISMARA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DAIANE APARECIDA DA SILVEIRA - SP371721-N, JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Cabe dizer que os alegados embargos de declaração opostos pelo INSS (EDcl no RE 1.727.063), perante o STJ no processo representativo de controvérsia relativo ao tema 995 já foram julgados e acolhidos sem efeitos modificativos (j. 19/05/2020, Rel. Min. Campbel Marques, v.u.) e em nada socorrem a ora agravante, eis que a tese representativa de controvérsia restou inalterada, cabendo apenas relembrar-la: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*"

Ainda a propósito dos referidos embargos, o E. STJ decidiu no tocante à mora que:

*"... é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor*  
..."

A decisão atacada está, portanto, em consonância com o STJ, pois sendo esta Corte instância ordinária, considerou as contribuições posteriores ao pedido administrativo até a entrega da prestação jurisdicional verificando que a ora agravada somente veio a completar os 30 anos de contribuições em 29/01/2017 com a fixação do termo inicial do benefício nesta data, quando completados os requisitos necessários.

Por fim, sendo viável a reafirmação da DER, com a rejeição dos embargos propostos no STJ, caem por terra as alegações de "falta de interesse de agir" ou a sua pretensão de não ser condenada nas verbas sucumbenciais ou de mora.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedejo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. REAFIRMAÇÃO DA DER: TEMA 995. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR.

I - É possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

II - Mantida a tese definida pelo STJ sobre o tema 995, com acolhimento dos embargos propostos pelo INSS sem efeitos modificativos (EDcl no RE 1.727 063).

III - Sendo viável a reafirmação da DER, não há que se falar em falta de interesse de agir da ora agravada e a exoneração da ora agravante nas verbas sucumbenciais e de mora.

IV- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014394-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUCAS HENRIQUE CALDEIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014394-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUCAS HENRIQUE CALDEIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, aduzindo que “os titulares da pensão por morte são partes legítimas para receber as diferenças posteriores ao óbito do segurado. Ademais, de rigor a revisão do benefício originário, com reflexo na pensão recebida pela parte autora, porquanto igualmente atingidos pela desvalorização monetária ocorrida.” Alega, ainda, que o benefício recebido tem “titularidade única da parte exequente desde a data de sua concessão, motivo pelo qual assevera-se por sua inequívoca legitimidade quanto ao recebimento dos valores almejados no presente pleito, sendo no caso em questão perfeitamente aplicável a cota de 100% (cem por cento)”.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014394-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUCAS HENRIQUE CALDEIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Com efeito, verificada a existência de mais de um dependente, não se pode ignorar a divisão das cotas efetivamente oriundas do benefício originário, no caso, as diferenças decorrentes da revisão da RMI de uma aposentadoria (IRSM de fevereiro de 1994, 39,67%), sob pena de enriquecimento sem causa.

Nesse sentido, reza o art. 74 da Lei n. 8.213/91

*“Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer (...)*

*Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”*

Há comprovação nos autos do rateio do benefício em questão, como bem ponderado na decisão recorrida:

*“Os extratos anexos demonstram ser totalmente improcedentes as alegações do exequente. Véjam que o extrato DEPEND comprova que, no período em que se pleiteia o pagamento de atrasados oriundos da revisão pelo IRMS, o benefício NB: 077.393.835-4 possuía 03 (três) dependentes: a Sra. BRUNA CALDEIRA GOMES (cota extinta em 16/04/2008), a Sra. TAMIRIS CALDEIRA GOMES (cota extinta em 04/05/2009) e o Sr. LUCAS HENRIQUE CALDEIRA GOMES (cota extinta em 29/03/2011). Vê-se, portanto, que, em todo o período em que se pleiteia o pagamento de atrasados, havia 03 dependentes do benefício de pensão, de modo que o Sr. Lucas não pode pleitear em seu nome os valores que seriam devidos às demais dependentes.”*

Forçoso considerar, destarte, sob a óptica da proteção social de que se reveste o benefício em questão, que outras pensionistas fazem jus ao mesmo benefício, de maneira que a decisão guerreada houve por bem limitar o recebimento do impugnado à cota-parte correlata.

Não se trata, enfim, de prestigiar tão somente o direito de sucessão do demandante no cumprimento de sentença; como aventado pelo Juízo *a quo*, esse direito é reconhecido; todavia, por força de lei, há de se limitar a apuração do montante devido à efetiva fração correspondente no benefício de pensão por morte.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HABILITAÇÃO DE SUCESSOR. EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES. PAGAMENTO DE VALORES LIMITADOS À COTA-PARTE DO REQUERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

Considere-se, sob a óptica da proteção social de que se reveste o benefício em questão, que outras pensionistas fazem jus ao mesmo benefício, de maneira que a decisão recorrida houve por bem limitar o recebimento do impugnado à cota-parte correlata.

Não se trata tão somente de prestigiar o direito de sucessão do demandante no cumprimento de sentença; como aventado pelo Juízo *a quo*, esse direito é reconhecido; todavia, por força de lei, há de se limitar a apuração do montante devido à efetiva fração correspondente no benefício de pensão por morte.

Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001451-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA CLEMENTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO ALVES - SP238473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001451-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA CLEMENTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO ALVES - SP238473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir de 6/6/18 “*pelo menos até o final do prazo estimado de incapacidade (doze meses da data da perícia), podendo ser suspenso o benefício se verificada, por perícia administrativa, a recuperação da parte autora para a sua atividade habitual, ou se, ao final de processo de reabilitação profissional, for considerada habilitada para o desempenho de nova atividade*”. Fixou a correção monetária pelo INPC e os juros moratórios “*equivalentes ao índice de remuneração da caderneta de poupança*”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei. Por fim, confirmou a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que deve ser fixado o termo final do benefício, “*assegurando a possibilidade de pedido de prorrogação*”.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora alega a deserção do recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELADO: JOSE MARIA CLEMENTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO ALVES - SP238473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Com relação à preliminar arguida em contrarrazões, afastado a alegação de deserção, pois o INSS é isento do pagamento de preparo.

Passo à análise do mérito.

No que tange ao termo final do benefício, dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.*

*I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.*

*II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.*

*III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.*

*IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.*

*V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.*

*VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.*

*VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.*

*VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.*

*IX - Agravo improvido".*

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar ser defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO REJEITADA. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO FINAL. PERÍCIAS PERIÓDICAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

I- Afasta-se a alegação de deserção, pois o INSS é isento do pagamento de preparo.

II- No que tange ao termo final do benefício, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157784-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TERESINHA RODRIGUES MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157784-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TERESINHA RODRIGUES MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade rural que negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da não caracterização da qualidade da parte agravada como segurado especial aduzindo que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157784-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TERESINHA RODRIGUES MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Aduza parte autora que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Não é o caso de retratação. Senão vejamos:

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida coma atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante completou a idade mínima em 04/02/2012, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou o seguinte documento:

- CTPS da autora com vínculos rurais entre os anos de 06/06/1992 a 16/12/1992;

As testemunhas ouvidas, ao seu turno, informam que trabalharam com a autora há mais de vinte anos atrás, porém informam vagamente que autora sempre laborou como rural, mas sem o devido registro, sendo que a testemunha Marli disse que autora parou de laborar em virtude de doença enquanto que a testemunha Maria disse que a autora labora até os dias atuais.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhas, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio camponês em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu atividade como rural pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao requerimento administrativo, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursoa, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T, AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.



Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.**

- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação da carência exigida em lei.

- Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

- Agravo interno da parte autora não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264874-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ GONZAGA PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264874-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ GONZAGA PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, julgando procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante que faz jus a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, uma vez que está incapacitado definitivamente para exercer atividade laboral.

**É o Relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5264874-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ GONZAGA PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial afirma que o autor é portador de epilepsia, que o incapacita de forma parcial e permanente para a atividade de motorista.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar sua atividade laboral de motorista, ficando afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Assim, tendo em vista que a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para atividade compatível com suas limitações.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL LABORAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial afirma que o autor é portador de epilepsia, que o incapacita de forma parcial e permanente para a atividade de motorista.
3. A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar sua atividade laboral de motorista, ficando afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.
4. Assim, tendo em vista que a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para atividade compatível com suas limitações.
5. Agravo da parte autora improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000872-23.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000872-23.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando o reconhecimento de período especial com a concessão da aposentadoria especial, deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial de, aduzindo que não há como se considerar especial o período reconhecido pela decisão. Insurge-se também em relação falta da prévia fonte de custeio

Comcontraminuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000872-23.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação. Senão vejamos:

**- De 29/04/1995 a 14/06/1995, 01/11/1996 a 10/04/2014 e de 01/11/2014 a 17/08/2015.**

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Euclides Renato Garbuio Transportes Ltda., neste período a parte autora exerceu as funções de *motorista de caminhão de combustíveis*. Suas atividades, em apertada síntese consistiam...em transportar, coletar cargas perigosas (combustíveis líquidos), movimentar, cargas volumosas e reparos de veículos...

A atividade pode ser enquadrada como especial, haja vista que o PPP indicou a presença dos agentes químicos gasolina, álcool e óleo diesel. O trabalho com exposição a hidrocarbonetos aromáticos é considerado especial, conforme 1.2.11 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64, Decreto 83.080/79, código 1.2.10, Decreto 2.172/97, código 1.0.17 e Decreto 3.048/99. Anexo IV, código 1.0.19.

Ademais a atividade é considerada perigosa, de acordo com a legislação (Lei 12/740/12 e Norma Regulamentadora 16, do Ministério do Trabalho).

A atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio:

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE n.º 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:04/06/2014 .. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLOI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. QUÍMICO. GLP. INFLAMÁVEL. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO.

- A atividade pode ser enquadrada como especial, haja vista que o PPP indicou a presença dos agentes químicos gasolina, álcool e óleo diesel. O trabalho com exposição a hidrocarbonetos aromáticos é considerado especial, conforme 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, Decreto 83.080/79, código 1.2.10, Decreto 2.172/97, código 1.0.17 e Decreto 3.048/99. Anexo IV, código 1.0.19.

- A atividade deve ser considerada especial em razão da exposição permanente ao risco de explosão, nos termos do Dec. 53.831/64 (cód. 1.2.11); do Dec. 83.080/79 (cód. 1.2.10) e do Decreto nº 3.048/99 (cód. 1.0.17).

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Agravo interno do INSS não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5190017-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: V. H. R. D. S.

REPRESENTANTE: TANIA MARA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190017-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: V. H. R. D. S.

REPRESENTANTE: TANIA MARA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de benefício assistencial de pessoa portadora de deficiência.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inc. IV, do CPC, sustentando que: "*o art. 109, §3º, da Constituição Federal, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 103/2019, bem como o art. 3º, da Lei 13.876/2019, que modificou o art. 15 da Lei 5.010/66, vigente desde 1 de janeiro de 2020, não mais permitem o exercício de competência delegada para ações previdenciárias no caso da Comarca de Brodowski/SP (...). Destarte, esse juízo é absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, sendo a competência da Justiça Federal de Ribeirão Preto/SP*".

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, a fim de que seja anulada a R. sentença.

Observados os trâmites legais, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190017-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: V. H. R. D. S.

REPRESENTANTE: TANIA MARA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, observo que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

Contudo, antes de me aprofundar sobre a questão, impende destacar que o C. Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 170.051 - RS (2019/0376717-3), de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em caráter liminar, determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência, para as ações ajuizadas até 31/12/19.

O julgado estabeleceu, ainda, que os processos em andamento na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência.

Outrossim, a Resolução nº 322, de 12 de dezembro de 2019, alterada pelas Resoluções nº 334, de 27 de fevereiro de 2020, e nº 345, de 30 de abril de 2020, todas deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, relacionou as comarcas da Justiça Estadual com competência federal delegada.

*In casu*, a ação foi ajuizada antes de 1º/1/20, ou seja, anteriormente à vigência da Lei nº 13.876/19, motivo pelo qual o feito deve permanecer na Justiça Estadual da Comarca de Brodowski/SP, consoante decisão proferida no Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência acima mencionado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à respectiva vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL OU JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I. A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

II- Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

III- A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

IV- Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 170.051 - RS (2019/0376717-3), de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, em caráter liminar, determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência, para as ações ajuizadas antes de 31/12/19.

V- O julgado estabeleceu, ainda, que os processos em andamento na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência.

VI- *In casu*, a ação foi ajuizada antes de 1º/1/20, ou seja, anteriormente à vigência da Lei nº 13.876/19, motivo pelo qual o feito deve permanecer na Justiça Estadual da Comarca de Brodowski/SP, consoante decisão proferida no Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência acima mencionado

VII- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001630-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ARACY NUNES CONSTANTINOV

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001630-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ARACY NUNES CONSTANTINOV

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 15/05/2020, que negou provimento à sua apelação, em ação de concessão de benefício de pensão por morte.

Em seu recurso, a agravante sustenta restar demonstrada a atividade rural do *de cuius*, pelo que comprovada a manutenção da qualidade de segurado à época do óbito.

Pleiteia, desse modo, seja reconsiderada a decisão agravada, e, caso assim não se entenda, seja submetido a julgamento pelo colegiado.

Intimado, o agravado deixou de se manifestar.

É o relatório.

callessi

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001630-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ARACY NUNES CONSTANTINOV

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

O de cujus completou a idade mínima de 60 anos em 1997, posto que nascido em 11/11/1937, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

‘A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário’.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que não é feita a demonstração do exercício da atividade rural pelo tempo exigido para que fizesse jus à aposentadoria por idade rural.

Na certidão de casamento, com assento lavrado em 13/05/1963, o de cujus está qualificado como mecânico e observa-se pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, vínculo empregatício de natureza urbana nos períodos de 30/08/1983 a 04/09/1984 e 01/03/1994 a 01/12/1994.

E, em que pese na certidão de óbito constar que o de cujus era agricultor, o depoimento da única testemunha ouvida, apesar de afirmar ter conhecido o falecido sr. Virgílio, não prestou depoimento contundente a respeito da sua aludida atividade.



Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais do de cujus pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, pelo que não fará jus ao benefício de aposentadoria por idade rural na data do óbito; não restando comprovado, consequentemente, a demonstração da sua qualidade de segurado à época do óbito.

Assim, não restou demonstrada a atividade campesina do de cujus à época do óbito, nem que fará jus à aposentadoria por idade, pelo que não comprovada a qualidade de segurado.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1 - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO À ÉPOCA DO ÓBITO NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- No caso presente não restou comprovada a qualidade de segurado do de cujus à época do óbito.

- Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003732-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003732-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de deferimento de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam afastadas as disposições da Lei n. 11.960/09, por devida a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal quanto à atualização monetária (INPC).

Decisão deste Relator recebeu o recurso em seu efeito devolutivo.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contramutua.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003732-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

## DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJU e 20/03/2018).*

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, **partir de setembro de 2006, aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].**

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema atualização monetária estabelecida nas ações de conhecimento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - CJF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, **partir de setembro de 2006, aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].**

Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014994-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUSA DA SILVA MARTIN

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014994-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUSA DA SILVA MARTIN

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em cumprimento de sentença, em sede de ação de revisão benefício previdenciário, tendo sido determinada a requisição do montante incontroverso.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizados juros moratórios em conformidade à Lei n. 11.960/2009.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no efeito devolutivo.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta, na qual pleiteia renovação dos benefícios da gratuidade processual.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014994-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUSA DA SILVA MARTIN

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início, observo que a gratuidade de justiça pode ficar aqui reafirmada, ressalvada cabal demonstração, pela parte contrária, de mudança da situação econômica do segurado.

DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Afigura-se, enfim, possível a fixação da verba honorária advocatícia em percentual a incidir sobre o proveito econômico verificado, isto é, a diferença entre o montante calculado pela parte e o efetivamente acolhido.

Nesse ensejo, devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor pretendido pela parte e o efetivamente acolhido, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015, atendido, todavia, o disposto no artigo 98, parágrafo 3º do mesmo diploma:

"Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário."

## DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. ART. 98, § 3º, CPC. PROVIMENTO DO RECURSO.

A gratuidade de justiça pode ficar aqui reafirmada, ressalvada cabal demonstração, pela parte contrária, de mudança da situação econômica do segurado.

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a cademeta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Devemos honorários advocatícios a favor do INSS corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor pretendido pela parte e o efetivamente acolhido, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015, atendido, todavia, o disposto no artigo 98, parágrafo 3º do mesmo diploma.

Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309967-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: BENEDITA DE JESUS CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309967-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: BENEDITA DE JESUS CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa (83 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309967-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: BENEDITA DE JESUS CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpre ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

*A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

*Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.*

*O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.*

*Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

*A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.*

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Mariana Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (83 anos) à época do ajuizamento da ação (em 30/9/19).

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 11/7/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00 reais), demonstra que a autora reside com seu marido, aposentado, e como o filho do casal, em casa própria, construída em "tijolo/alvenaria; com paredes revestidas, pintura, piso, forro de madeira e telha de barro. Sendo provida de 6 cômodos dividida da seguinte forma: Cozinha: geladeira, armário e balcão, fogão e botijão, pia com gabinete, mesa com quatro cadeiras, armário – prateleira de madeira para armazenamento de alimentos: em potes, arroz, feijão, café, farinha e açúcar, louças e panelas. Sala: Sofá 2 e 3 lugares, rack com objetos decorativos: vaso, fotos diversas. Quarto 01: cama de casal, guarda roupa, criado mudo, cadeira com ventilador. Quarto 02: duas camas de solteiro, dois guarda roupas. Banheiro: chuveiro, vaso sanitário e suporte de parede de armazenar shampoo e condicionador, espelho de parede. Quintal/lavanderia: tanque de lavar roupas de cimento, tanquinho de lavar roupas, casco de botijão de gás. Na parte lateral da edícula possui telhado para armazenamento de madeiras e ao lado um fogão a lenha" (ID 140075246 - Pág. 2), informando a assistente social que a "residência é provida de móveis mantidos ótimas condições de usos e conservação devido ao tempo de uso, a moradia estava organizada no momento da busca ativa. **Provida de espaço suficiente para acomodar seus familiares** relacionados na composição familiar dentro das limitações do imóvel em seu espaço físico" (ID 140075246 - Pág. 3, grifos meus). A renda mensal é proveniente da aposentadoria do marido da autora no valor de **R\$ 1.500,00**. Os gastos mensais são: R\$ 1.000,00 em alimentação, R\$ 63,51 em água, R\$ 121,00 em medicamentos e R\$ 143,36 em energia, constando do estudo social que "na conta de luz está incluso o valor de R\$ 29,90 - referente ao plano de saúde familiar" (ID 140075246 - Pág. 3). Ainda informou a assistente social que o filho da autora relatou ser transplantado dos rins, não exercendo atividade laborativa em razão da sua condição de saúde e que o neto da demandante reside na edícula construída no fundo do quintal, sendo que o mesmo "exerce atividades remuneradas na Granja Alvorada na função de Serviços Gerais provendo o rendimento R\$ 998,00 - Salário Mínimo vigente. Rendimentos declarados sem apresentação de comprovante ou CTPS" (ID 140075246 - Pág. 3) e que "Segundo relatos da Sra. Benedita seu neto Carlos foi cuidado como filho desde a infância e possui sua vida independente, o qual se alimenta na casa da idosa" (ID 140075246 - Pág. 4). A autora recebe cesta básica, "concedida em um mês e no outro não, assim sucessivamente" (ID 140075246 - Pág. 4).

Portanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da hipossuficiência não se encontra demonstrado no presente feito.

Há que se observar que a assistência social a ser prestada pelo Poder Público possui caráter subsidiário, restrita às situações de total impossibilidade de manutenção própria ou por meio da família, não sendo possível ser utilizado o benefício assistencial como complementação de renda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

## EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (83 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Com relação à alegada miserabilidade, não ficou comprovada a manutenção da hipossuficiência econômica da parte autora e de sua família. o estudo social (elaborado em 11/7/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00 reais), demonstra que a autora reside com seu marido, aposentado, e como o filho do casal, em casa própria, construída em "tijolo/alvenaria; com paredes revestidas, pintura, piso, forro de madeira e telha de barro. Sendo provida de 6 cômodos dividida da seguinte forma: Cozinha: geladeira, armário e balcão, fogão e botijão, pia com gabinete, mesa com quatro cadeiras, armário – prateleira de madeira para armazenamento de alimentos: em potes, arroz, feijão, café, farinha e açúcar, louças e panelas. Sala: Sofá 2 e 3 lugares, rack com objetos decorativos: vaso, fotos diversas. Quarto 01: cama de casal, guarda roupa, criado mudo, cadeira com ventilador. Quarto 02: duas camas de solteiro, dois guarda roupas. Banheiro: chuveiro, vaso sanitário e suporte de parede de armazenar shampoo e condicionador, espelho de parede. Quintal/lavanderia: tanque de lavar roupas de cimento, tanquinho de lavar roupas, casco de botijão de gás. Na parte lateral da edícula possui telhado para armazenamento de madeiras e ao lado um fogão a lenha" (ID 140075246 - Pág. 2), informando a assistente social que a "residência é provida de móveis mantidos ótimas condições de usos e conservação devido ao tempo de uso, a moradia estava organizada no momento da busca ativa, **Provida de espaço suficiente para acomodar seus familiares relacionados na composição familiar dentro das limitações do imóvel em seu espaço físico**" (ID 140075246 - Pág. 3). A renda mensal é proveniente da aposentadoria do marido da autora no valor de **R\$ 1.500,00**. Os gastos mensais são: R\$ 1.000,00 em alimentação, R\$ 63,51 em água, R\$ 121,00 em medicamentos e R\$ 143,36 em energia, constando do estudo social que "na conta de luz está incluso o valor de R\$ 29,90 - referente ao plano de saúde familiar" (ID 140075246 - Pág. 3). Ainda informou a assistente social que o filho da autora relatou ser transplantado dos rins, não exercendo atividade laborativa em razão da sua condição de saúde e que o neto da demandante reside na edícula construída no fundo do quintal, sendo que o mesmo "exerce atividades remuneradas na Granja Alvorada na função de Serviços Gerais provendo o rendimento R\$ 998,00 – Salário Mínimo vigente. Rendimentos declarados sem apresentação de comprovante ou CTPS" (ID 140075246 - Pág. 3) e que "Segundo relatos da Sra. Benedita seu neto Carlos foi cuidado como filho desde a infância e possui sua vida independente, o qual se alimenta na casa da idosa" (ID 140075246 - Pág. 4). A autora recebe cesta básica, "concedida em um mês e no outro não, assim sucessivamente" (ID 140075246 - Pág. 4).

IV- Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008312-58.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSENILDO JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE LIMA LOPES - SP266203-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008312-58.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSENILDO JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE LIMA LOPES - SP266203-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, que deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, requer preliminarmente o sobrestamento do feito. No mérito insurge-se com referência a reafirmação da DER e subsidiariamente requer o afastamento da condenação em honorários advocatícios e juros de mora.

Com contraminuta.

É o Relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008312-58.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSENILDO JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE LIMA LOPES - SP266203-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto preliminarmente ser o caso de sobrestamento do feito. No mérito insurge-se com referência a reafirmação da DER e subsidiariamente requer o afastamento da condenação em honorários advocatícios e juros de mora.

Da preliminar.

Existe a possibilidade de reconhecimento de atividade exercida pelo autor após o requerimento administrativo, haja vista a recente decisão proferida pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, que tratava justamente da possibilidade de computar tempo de contribuição desenvolvido pelo segurado após o ajuizamento de ação previdenciária, ou seja, a denominada "reafirmação da DER" para o momento em que se verificasse o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Nesse contexto, de acordo com o julgamento realizado pelo C. STJ aos 23.10.2019 foi fixado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER até o julgamento em segunda instância, ou seja, passou a ser admitido o cômputo de contribuições vertidas pelo segurado após o início da ação judicial, com fins de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Do mérito.

Considerando a apresentação de PPP com data de emissão aos 10.03.2020, entendo que restou comprovado o exercício de atividade especial pelo demandante até a referida data.

Destarte, entendo que se possa reconhecer como especial também o período de 21/08/2014 a 02/09/2016, como atividade especial exercida pelo demandante.

Do pedido subsidiário dos juros de mora e dos honorários advocatícios sob a alegação que o agravado não restou vencido, nos termos do artigo 85, do atual Código de Processo Civil (artigo 20 do CPC/73), pois ao ser citado a parte autora não tinha preenchido o tempo suficiente para a concessão do benefício, preenchendo somente após o ajuizamento da ação.

Não assiste razão ao agravante, pois o termo inicial da benesse foi fixado na data de 02/09/2016, considerando para tanto a necessária reafirmação da DER para o momento em que o demandante implementou os requisitos legais necessários à concessão do benefício e partir desse momento são devidos os juros de mora e a condenação em honorários advocatícios.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR**, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. SOBRESTAMENTO. REAFIRMAÇÃO DA DER. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Existe a possibilidade de reconhecimento de atividade exercida pelo autor após o requerimento administrativo, haja vista a recente decisão proferida pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, que tratava justamente da possibilidade de computar tempo de contribuição desenvolvido pelo segurado após o ajuizamento de ação previdenciária, ou seja, a denominada "reafirmação da DER" para o momento em que se verificasse o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse. Preliminar rejeitada.

Nesse contexto, de acordo com o julgamento realizado pelo C. STJ aos 23.10.2019 foi fixado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER até o julgamento em segunda instância, ou seja, passou a ser admitido o cômputo de contribuições vertidas pelo segurado após o início da ação judicial, com fins de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

- O termo inicial da benesse foi fixado na data de 02/09/2016, considerando para tanto a necessária reafirmação da DER para o momento em que o demandante implementou os requisitos legais necessários à concessão do benefício e partir desse momento são devidos os juros de mora e a condenação em honorários advocatícios.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268858-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANDA NOGUEIRA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, EDELSON LUIZ MARTINUSSI - SP195515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268858-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANDA NOGUEIRA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, EDELSON LUIZ MARTINUSSI - SP195515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 06/07/2020, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, o INSS, alega que apesar de o agravado ser portador de doença, não restou caracterizada a incapacidade laborativa, não fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez, requerendo, portanto, seja reconsiderado o *decisum* proferido.

Contramina da parte agravada.

É o relatório.

callessi

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268858-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANDA NOGUEIRA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, EDELSON LUIZ MARTINUSSI - SP195515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em exame médico realizado em 20/11/2019, o sr. perito judicial aponta que a autora é portadora de hipertensão arterial, asma, lombalgia e diabetes, afetando o coração, a coluna e o pulmão, não podendo realizar atividades que demandem esforço físico de moderado a intenso, não havendo cura, somente controle. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença, que ocorreu em 11/12/2018.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, verifica-se a existência de vínculo empregatício de 01/09/2004 a 31/08/2005, bem como o recebimento de auxílio-doença no período de 18/01/2006 a 11/12/2018.

Dessa forma resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado, visto que à época de início da incapacidade, encontrava-se vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91, bem como também preenchido o requisito da carência.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e definitiva.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno do INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONDIÇÕES PESSOAIS.**

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução. E, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez. Destarte, está de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

- Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e definitiva.

- Agravo interno do INSS improvido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154181-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULA DE FATIMA NAZZI LARANJA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5154181-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULA DE FATIMA NAZZI LARANJA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 26/1/72 a 12/9/92. Subsidiariamente, pleiteia a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural no período de 26/1/72 a 12/9/92, para todos os efeitos legais. Por fim, reconheceu a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença.

A parte autora recorreu adesivamente, *"de modo a reformar a sentença para considerar os recolhimentos realizados sob alíquota 11%, deferindo a possibilidade de complementação dos valores na forma do art. 21, §3º da Lei nº 8.212/91, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, caso não seja este o entendimento deste Tribunal, requer ao menos que seja concedida à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma do art. 687 da Instrução Normativa nº 77/2015"*.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5154181-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULA DE FATIMA NAZZI LARANJA

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE APARECIDA TREVISAN DOS SANTOS INACIO - SP341019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não conheço de parte do recurso adesivo da autora, no tocante ao pedido de aposentadoria por idade, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.

Passo, então, à análise da questão.

No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - toma inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, *"anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."* Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenação ao princípio *tempus regit actum*:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." contribuição, se mulher;*

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 26/1/60, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 12/9/92, sem menção à profissão exercida pelos nubentes;*
- 2) *Notas de Produtor Rural em nome do genitor da demandante, emitidas entre os anos de 1972 a 1992;*
- 3) *Guia de Recolhimento de ICMS, em nome do pai da autora, datada de 1992, indicando como endereço o Sítio São José;*
- 4) *Declaração Cadastral – Produtor (DECAP), em nome do pai da demandante, datada de 1986, indicando como endereço o Sítio São José;*
- 5) *Pedido de Talonário de Produtor em nome do pai da requerente, datado de 1986 e*
- 6) *Declaração do Trabalhador Rural, firmada pela autora perante o INSS, datada de 2018.*

O documento do item "1" não pode ser reconhecido como início de prova material, pois nada revela a respeito da atividade rural que se pretende comprovar.

Os demais documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde sua infância e que a mesma já exercia atividade rural (ID 123540950 – Pág. 1/4, ID 123540951 – Pág. 1/3 e ID 123540952 – Pág. 1/3).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **26/1/72 a 12/9/92**.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Com relação aos recolhimentos efetuados pela parte autora, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 1º/4/07 a 30/11/08, 1º/1/09 a 28/2/10, 1º/9/16 a 30/11/16, 1º/1/17 a 11/12/17, os quais não foram computados pela autarquia por terem sido recolhidos com a alíquota reduzida de 11%, na forma da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, conforme se verifica no extrato do CNIS acostado aos autos (ID. 123540737 – Pág. 4/10), entendendo que, ainda que fosse autorizada sua complementação, mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), observando-se o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, a parte autora não faria jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação dos requisitos exigidos em Lei.

Com efeito, somando-se o período de atividade rural reconhecido até a edição da Lei nº 8.213/91 (26/1/72 a 24/7/91), aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia 1º/2/94 a 10/2/95 e de 1º/4/10 a 2/3/16, que totalizaram 6 anos, 11 meses e 12 dias, até a data do requerimento administrativo (11/12/17), conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos (ID 123540920 – Pág. 148), perfaz a requerente até o ajuizamento da ação, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98).

Ademais, ainda que fosse computado eventual período laborado pela autora até a data da prolação do acórdão, a mesma não alcançaria o tempo mínimo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos), tampouco a carência mínima necessária, qual seja, de 180 meses, conforme previsto na Lei de Benefícios, tendo em vista que a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, conforme já explanado no voto.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ressaltar que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, e não conheço de parte do recurso adesivo da parte autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida parte do recurso adesivo da autora, no tocante ao pedido de aposentadoria por idade, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 26/1/72 a 12/9/92. Ressalta-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

VI- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tempor escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VII- Com relação aos recolhimentos efetuados pela parte autora, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 1º/4/07 a 30/11/08, 1º/1/09 a 28/2/10, 1º/9/16 a 30/11/16, 1º/1/17 a 11/12/17, os quais não foram computados pela autarquia por terem sido recolhidos com a alíquota reduzida de 11%, na forma da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, conforme se verifica no extrato do CNIS acostado aos autos (ID. 123540737 – Pág. 4/10), ainda que fosse autorizada sua complementação, mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), observando-se o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, a parte autora não faria jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação dos requisitos exigidos em Lei.

VIII- Como efeito, somando-se o período de atividade rural reconhecido até a edição da Lei nº 8.213/91 (26/1/72 a 24/7/91), aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia 1º/2/94 a 10/2/95 e de 1º/4/10 a 2/3/16, que totalizaram 6 anos, 11 meses e 12 dias, até a data do requerimento administrativo (11/12/17), conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos (ID 123540920 – Pág. 148), perfaz a requerente até o ajuizamento da ação, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98).

IX- Ademais, ainda que fosse computado eventual período laborado pela autora até a data da prolação do acórdão, a mesma não alcançaria o tempo mínimo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos), tampouco a carência mínima necessária, qual seja, de 180 meses, conforme previsto na Lei de Benefícios.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora conhecido em parte e improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, não conhecer de parte do recurso adesivo da parte autora e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291916-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCEU FRANCISCO CUSTODIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291916-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCEU FRANCISCO CUSTODIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, que deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do reconhecimento de período especial apenas após juntada de documentos novo, evidenciando a falta de interesse de agir do agravado e quanto ao termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo. Subsidiariamente, insurge-se em relação à prescrição quinquenal.



Comcontraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291916-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCEU FRANCISCO CUSTODIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto que somente em razão da juntada de documento novo o reconhecimento da nocividade do labor foi possível, de modo que o termo inicial deva ser fixado a partir da data de juntada da aludida prova.

Entendo de modo diverso, pois o documento apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, afastando-se assim a falta de interesse de agir do agravado, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para a aposentadoria especial, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tanto de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Do pedido da ocorrência da prescrição.

Não assiste razão ao agravante.

Isso porque, a veiculação de requerimento administrativo de revisão do ato concessório da benesse titularizada pelo autor tem o condão de suspender o decurso do prazo prescricional estabelecido pelo art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Assim, julgada procedente a pretensão revisional do demandante e tomada definitiva em face da não ocorrência de recurso voluntário do ente autárquico nesse sentido, entendo que o termo inicial da prescrição quinquenal, de fato, deverá ser estabelecido na data do requerimento administrativo de revisão da benesse, veiculado aos 15.03.2017.

Assim, incidirá a prescrição quinquenal somente sobre as parcelas vencidas antes de 15.03.2017, com o que tal instituto não terá aplicação na hipótese em apreço, visto que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão foi fixado na data do requerimento administrativo originário do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.191.239-9), a saber, aos 02.07.2012.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4-Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLO, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para concessão da aposentaria especial.

- Assim, julgada procedente a pretensão revisional do demandante e tornada definitiva em face da não ocorrência de recurso voluntário do ente autárquico nesse sentido, entendo que o termo inicial da prescrição quinquenal, de fato, deverá ser estabelecido na data do requerimento administrativo de revisão da benesse, veiculado aos 15.03.2017.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004684-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA FATIMA CORREIA AVILA

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004684-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA FATIMA CORREIA AVILA

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade rural que deu provimento à apelação do INSS.

A parte autora, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da não caracterização da qualidade da parte agravada como segurado especial aduzindo que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004684-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA FATIMA CORREIA AVILA

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Aduza parte autora que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Não é o caso de retratação. Senão vejamos:

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca-se que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

A parte autora completou a idade mínima em 22.06.2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 21/12/2007, em que a autora está qualificada como agricultora;
- Comprovante de Inscrição no cadastro de agropecuária de Mato Grosso do Sul, em nome da autora de 23/11/2001 a 20/07/2015;
- Cadastro de contribuinte estadual em nome da autora datado de 17/09/1998;
- Notas fiscais de produtor rural dos anos de 2002, 2005, 2008, 2009, 2016, 2017 e de 2018, em nome de seu cônjuge;
- Contrato de assentamento emitido pelo INCRA em nome da autora datado de 20/07/2001;
- Declaração Anual de Produtor Agrícola em nome de seu cônjuge nos anos de 2004, 2005 e 2003;

Verifico, porém que conforme CNIS a parte autora esteve vinculada de 2003 a 2004 à FUNDAÇÃO DE APOIO A PESQUISA AO ENSINO E A CULTURA DE MATO GROSSO DO SUL e de 2013 aos dias atuais à SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCACAO DE MATO GROSSO DO SUL como empregada.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rústica. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Anoto, por fim, que a imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/2016).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

*In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b'; CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação da carência exigida em lei.

- Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

- Agravo interno da parte autora não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005639-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005639-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (20/12/17).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (6/10/17), sendo que "Os juros moratórios são fixados à base 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação. Do mesmo modo, a correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Colendo Conselho da Justiça Federal". Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (20/12/17), bem como a fixação dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005639-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, no período de 1º/3/16 a 31/5/18, bem como o recebimento de auxílio doença entre 6/10/17 e 20/12/17.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 25/4/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 13/1/60, diarista, é portadora de varizes em membros inferiores de longa evolução, doença de Parkinson e fratura de clavícula ocorrida em maio de 2018, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou o início da incapacidade laborativa em maio de 2018.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (20/12/17), em razão do caráter crônico de suas doenças, como as varizes nos membros inferiores e a doença de Parkinson, o benefício deve ser concedido a partir daquela data, mantendo-se, assim, a lide nos limites do pedido da exordial.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.**

**2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.**

**3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"**

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio doença administrativamente (20/12/17), bem como os juros moratórios e os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000867-90.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE SOLDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000867-90.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE SOLDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, concedido em 31/8/91, negou provimento à apelação.

Agravou a parte autora, alegando em breve síntese:

- que, no presente caso, "para a Corte Suprema no Tema 334, considerada foi a natureza do direito ao melhor benefício de caráter potestativo, de caráter declaratório e, por isso, não há que se falar em decadência, (...) Surge, portanto, um conflito de interpretações no que tange ao Tema 334, tornando imperiosa sua revisitação, ao passo que violado fora sua ratio decidendi pela decisão do STJ" (id. 130349502);

- a decadência não alcança as questões não apreciadas no âmbito administrativo no momento da concessão do benefício e

- o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do tema 975 emanarise pelo STJ.

É o breve relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000867-90.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE SOLDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece prosperar o presente recurso.

Conforme constou da decisão agravada, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Superior Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, reconheceu a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido *antes* do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Nesse mesmo sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, firmou entendimento de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Cumprе ressaltar, outrossim, o julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.631.021 (Tema 966)**, no qual firmou-se o entendimento de que o pedido de reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991: "*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

Por derradeiro, no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.644.191 (Tema 975)** foi fixada a seguinte tese: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*"

### Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **31/8/91** e a presente ação foi ajuizada em **12/4/17**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Quadra salientar que, a alegação de que, "*para a Corte Suprema no Tema 334, considerada foi a natureza do direito ao melhor benefício de caráter potestativo, de caráter declaratório e, por isso, não há que se falar em decadência, (...). Surge, portanto, um conflito de interpretações no que tange ao Tema 334, tornando imperiosa sua revisitação, ao passo que violado fora sua ratio decidendi pela decisão do STJ*" (id. 130349502), não tem o condão de afastar o julgamento do presente caso, uma vez que, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Tema 966), com análise pelo C. STF para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos. Nesse sentido, cito o precedente firmado nos autos do RE nº 870.948, de lavra do E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.644.191 (Tema 975)** para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vu, DJe 20/9/16), não havendo que se falar em sobrestamento.

Outrossim, resalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

I- O C. Superior Tribunal Federal, ao analisar a **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489**, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória nº 1.523, de 28/6/97, incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente à referida MP.

II- Nesse mesmo sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, firmou entendimento de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

III- Cumpre ressaltar, outrossim, o julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.631.021 (Tema 966)**, no qual firmou-se o entendimento de que o pedido de reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991: “*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*”.

IV- Por derradeiro, no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.644.191 (Tema 975)** foi fixada a seguinte tese: “*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*”

V- O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **31/8/91** e a presente ação foi ajuizada em **12/4/17**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

VI- Agravo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5317981-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ROLIM CORREA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5317981-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ROLIM CORREA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (66 anos à época do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Requer a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo o benefício requerido a partir da data do requerimento administrativo (5/12/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo INPC “*e a compensação da mora se dará de acordo com a remuneração oficial da caderneta de poupança*” (ID 141484068 - Pág. 6). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- o não preenchimento do requisito da hipossuficiência, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do estudo social aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5317981-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES ROLIM CORREA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

**A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.**

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

**4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."**

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faze-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

*V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes não providos."*

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, despidiça qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (66 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 16/8/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00), demonstra que a autora reside com seu marido, nascido em 29/6/52, aposentado, e com sua filha, nascida em 22/8/79, em casa cedida pela família do seu esposo, "muito simples b) construída de alvenaria com reboco por dentro e por fora sem reboco, o piso é de cerâmica, telhado de telha cerâmica sem fôrro, c) seu estado de conservação é precário e sem manutenção, d) ao total são 5 cômodos, sendo estes: 02 quartos, sendo que um quarto (com cama e guarda roupa), o outro quarto (uma cama de casal, um beliche e uma guarda roupa bem antigos, e) 01 sala bem pequena (com sofá, rack e TV), 01 banheiro (com revestimento, porém bem deteriorado), 01 cozinha (fogão, geladeira, freezer, mesa e armários) e 01 área de entrada com tanque, máquina de lavar roupa e fogão a lenha" (ID 141484047 - Pág.). A renda mensal familiar é de **R\$ 1.142,00**, proveniente da aposentadoria por idade percebida pelo marido da autora. As despesas mensais são: R\$ 1.000,00 em alimentação, R\$ 100,00 em água, R\$ 140,00 em energia e R\$ 60,00 em gás de cozinha. Informou a assistente social que a filha da autora, de 39 anos, é portadora de deficiência mental e que a família não possui telefone, nem automóvel. A autora faz uso contínuo de medicamentos, pois é portadora de diabetes, pressão alta e obesidade.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Conforme documento ID 141484039 - Pág. 2, a parte autora formulou pedido de amparo social ao idoso em 5/12/18, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

Cumprir ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

#### **EMENTA**

ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO RECEBIDO NO DUPLO EFEITO. NÃO CABIMENTO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despidiendá qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (66 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. Observa-se que o estudo social (elaborado em 16/8/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00), demonstra que a autora reside com seu marido, nascido em 29/6/52, aposentado, e com a sua filha, nascida em 22/8/79, em casa cedida pela família do seu esposo, “*muito simples b) construída de alvenaria com reboco por dentro e por fora sem reboco, o piso é de cerâmica, telhado de telha cerâmica sem forro, c) seu estado de conservação é precário e sem manutenção, d) ao total são 5 cômodos, sendo estes: 02 quartos, sendo que um quarto (com cama e guarda roupa), o outro quarto (uma cama de casal, um beliche e um guarda roupa bem antigos, e) 01 sala bem pequena (com sofá, rack e TV), 01 banheiro (com revestimento, porém bem deteriorado), 01 cozinha (fogão, geladeira, freezer, mesa e armários) e 01 área de entrada com tanque, máquina de lavar roupa e fogão a lenha*” (ID 141484047 - Pág.). A renda mensal familiar é de **R\$ 1.142,00**, proveniente da aposentadoria por idade percebida pelo marido da autora. As despesas mensais são: R\$ 1.000,00 em alimentação, R\$ 100,00 em água, R\$ 140,00 em energia e R\$ 60,00 em gás de cozinha. Informou a assistente social que a filha da autora, de 39 anos, é portadora de deficiência mental e que a família não possui telefone, nem automóvel. A autora faz uso contínuo de medicamentos, pois é portadora de diabetes, pressão alta e obesidade.

IV- Conforme documento ID 141484039 - Pág. 2, a parte autora formulou pedido de amparo social ao idoso em 5/12/18, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VI- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000581-82.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000581-82.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 17/1/2020 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário** a partir da data do requerimento administrativo (7/3/19), mediante o reconhecimento dos períodos comuns de **4/6/79 a 8/6/79 e 1º/6/88 a 15/4/90**, bem como do caráter especial das atividades exercidas no período de **14/5/98 a 25/2/19**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como tempo de serviço comuns períodos de **4/6/79 a 8/6/79 e 1º/6/88 a 15/4/90**. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, respectivamente: “(a) no valor de R\$ 1.000,00 (um ml reais), com fulcro no § 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório; e (b) no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza” (ID 141671735, pág. 17).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo o enquadramento, como especial, do período de **14/5/98 a 25/2/19**, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário a partir da data do requerimento administrativo (7/3/19) e acrescida de honorários advocatícios fixados à razão de 10%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Inicialmente, deixo de analisar os períodos comuns de 4/6/79 a 8/6/79 e 1º/6/88 a 15/4/90, à míngua de recurso do INSS.

#### **1) Período: 14/5/98 a 25/2/19.**

**Empresa:** Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP.

**Atividades/funções:** Motorista (de 14/5/98 a 31/3/10) e Motorista operador de equipamentos automotivos (de 1º/4/10 a 25/2/19).

**Descrição das atividades:** De 14/5/98 a 30/4/14: "Dirigir veículos pesados acima de seis toneladas, de propriedade da Companhia, transportando areia, pedras, cimento, tubos de ferro-fundido e cerâmica. Operar retroscavadeiras em sistema de esgoto. Operar caminhões com equipamentos automotivos acoplados para desobstrução de redes de esgoto como Sewer-jet e Sewer-roder. Operar guindaste e poliguindaste entre outros" (ID 141671607, pág. 10).

**A partir de 1º/5/14:** "Operar equipamentos automotivos como: escavadeiras e retroescavadeiras em sistema de esgoto. Dirigir veículos pesados ou compostos por cavalo mecânico transportando cargas. Efetuar o engate e desengate de carreta ou prancha, seguindo itinerário preestabelecido. Operar equipamentos hidráulicos acoplados aos veículos" (ID 141671607, pág. 10).

**Agente(s) nocivo(s):** Agentes biológicos provenientes do contato com esgoto.

**Enquadramento legal:** Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 (agentes biológicos).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 141671607, pág. 10/11) datado de 25/2/19.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 14/5/98 a 25/2/19, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos. Observo, por oportuno, que, conforme o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, os períodos em que o segurado recebeu o benefício de auxílio doença podem ser computados como tempo de serviço especial. Cumpre ressaltar, ainda, que a exposição ao agente nocivo não precisa ocorrer ao longo de toda a jornada de trabalho. Como bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF nº 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF nº 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª R, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu., grifos meus).

Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTEM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

1. (...)

2. *A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.*

3. *Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.*

4. (...)

5. *Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo o período especial em comum e somando-o aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação ao fator previdenciário, houve a edição da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183/15, a qual inseriu o art. 29-C da Lei nº 8.213/91, instituindo a denominada "**fórmula 85/95**", possibilitando, dessa forma, o afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição:

*"Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:*

*I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou*

*II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.*

*§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.*

*(...)"*

Cumpre ressaltar que, após 31 de dezembro de 2018, as somas da idade e tempo de contribuição são majoradas em um ponto, conforme previsto nos incisos I a V, do §2º, do mencionado art. 29-C.

No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor na data do requerimento administrativo (7/3/19), perfaz o mesmo mais de 96 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

O termo inicial de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (7/3/19), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 14/5/98 a 25/2/19, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor na data do requerimento administrativo (7/3/19), perfaz o mesmo mais de 96 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289149-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. D. O. A.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289149-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. D. O. A.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do indeferimento administrativo (16/3/18), sendo que: "A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 8 do E. TRF da 3ª Região, bem como a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do C.J.F, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas eventualmente anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. A contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960/09, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros incidirão uma única vez e serão correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Não é demais anotar que os juros de mora não correrão entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao vencimento do citado prazo, incidirão juros moratórios até o dia do cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637)". Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o estado de miserabilidade da parte autora.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos, opinando pelo desprovisionamento da apelação.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289149-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. D. O. A.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, alás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.*

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

*V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes não providos."*

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Mariana Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

**Passo à análise do caso concreto.**

In casu, com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 6/3/19, data em que o salário mínimo era de R\$998,00), demonstra que a autora, nascida em 30/8/03, portadora de retardo mental moderado, reside com sua mãe, nascida em 9/2/88, do lar, com seu pai, nascido em 4/1/86, desempregado, com seu irmão Eric, nascido em 15/12/09, estudante, e seu irmão Igor, nascido em 24/5/16, em casa cedida, composta por três cômodos, sendo 2 quartos, cozinha e um banheiro sem forro, no contrapiso, composta por poucos móveis, simples e desgastados. A renda mensal é composta pelo seguro-desemprego recebido por seu genitor, no valor de R\$1.223,65, que estava na quinta parcela. A família participa do Programa Estadual Viva Leite, da qual recebe 15 litros de leite mensais.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito, mesmo à época do requerimento administrativo, em 16/3/18, quando o genitor da autora estava trabalhando, recebendo, no referido mês, o salário de R\$1.797,02, conforme demonstra a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada pela autarquia aos autos. Referido vínculo empregatício foi cessado em 3/9/18.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 16/3/18, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

## EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito, devendo ser concedido o benefício requerido.

III - Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 16/3/18, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

IV - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316449-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA HELENA FINCOLO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ELEN TATIANE PIO - SP338601-N, MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316449-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA HELENA FINCOLO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ELEN TATIANE PIO - SP338601-N, MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não ter ficado comprovado o estado de miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência da miserabilidade, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316449-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA HELENA FINCOLO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ELEN TATIANE PIO - SP338601-N, MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprir ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de que a autora não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

*A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

*Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.*

*O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.*

*Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

**3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

*A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.*

*Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.*

*Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.*

*O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.*

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

**4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."**

*(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)*

*Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

*Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:*

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar**

**7. Recurso Especial provido."**

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)*

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de que a autora possui (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outro.

Nesse sentido, aléss, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

**I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.**

**II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.**

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

#### **Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (68 anos) à época do ajuizamento da ação.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 3/5/19, data em que o salário mínimo era de R\$ 998,00), demonstra que a autora reside com seu marido, com 75 anos de idade. A renda mensal familiar é composta pela aposentadoria de seu esposo, no valor de R\$2.137,67. Os gastos mensais são de R\$800,00 em alimentação, R\$75,00 em gás, R\$110,00 em água, R\$80,00 em luz, R\$956,58 em farmácia, R\$33,32 em telefone, R\$75,00 em funerária, totalizando R\$2.129,90.

Portanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da hipossuficiência não se encontra demonstrado no presente feito.

Há que se observar que a assistência social a ser prestada pelo Poder Público possui caráter subsidiário, restrita às situações de total impossibilidade de manutenção própria ou por meio da família, não sendo possível ser utilizado o benefício assistencial como complementação de renda.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

---

#### **E M E N T A**

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (68 anos) à época do ajuizamento da ação.

III- Com relação à alegada miserabilidade, o estudo social e o conjunto probatório constante nos autos não demonstraram hipossuficiência econômica da parte autora e de sua família.

IV- Apelação improvida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325041-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAX DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325041-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAX DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão das parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, bem como ao reajuste da renda mensal apurada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, condenando o INSS "a revisar o valor da renda mensal inicial relativa ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 169076108-0), bem como a lhe pagar as diferenças vencidas desde a concessão" (ID 142271679 - Pág. 5). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária pelo INPC e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2019. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o "valor atualizado das parcelas vencidas" (ID 142271679 - Pág. 5).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando o provimento do recurso para "que seja reformada a sentença vergastada **no que tange aos efeitos financeiros da revisão**. Subsidiariamente, requer seja declarada a nulidade da sentença, ao passo que *ultra petita*, para que os efeitos financeiros da revisão sejam fixados em junho/2018, em consonância com os limites do pedido" (ID 142271685 - Pág. 8).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325041-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAX DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Primeiramente, da leitura da exordial, verifica-se que a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial "com base na sua efetiva remuneração como Empregado, acrescendo aos salários de contribuição considerados pela Autarquia na ocasião da concessão do benefício os valores recebidos pelo Autor a título das verbas trabalhistas no Processo Trabalhista nº 0011727-32.2015.5.15.0116, movido em face da Empregadora Rodovias Integradas do Oeste S/A (CCR - SP Vias), eis que corretamente recolhidos aos cofres do INSS, em 2018, contribuições de cunho salarial, e que, portanto, devem integrar aos salários de contribuição do Autor, para efeito de revisão da Renda Mensal Inicial - RMI e consequentemente de sua Renda Mensal Atual - RMA" (ID 142271618 - Pág. 6).

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, condenando o INSS "a revisar o valor da renda mensal inicial relativa ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 169076108-0), bem como a lhe pagar as diferenças vencidas desde a concessão" (ID 142271679 - Pág. 5).

Assim sendo, no presente caso, não ficou caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita* com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, porquanto a parte autora apenas menciona na inicial que o efetivo pagamento dos salários de contribuição deu-se em 2018, devendo-se notar, no entanto, que os citados valores, pagos extemporaneamente pelo empregador, referem-se ao Período Básico de Cálculo apurado no momento da concessão da aposentadoria ao autor, com data de início em 3/2/12.

Observe, por oportuno, que uma vez reconhecido o labor, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, consoante o disposto na lei previdenciária, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício (3/2/12), conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Hipótese em que a parte autora obteve êxito no pleito de revisão de seu benefício, computando, nos salários de contribuição, verbas deferidas em reclamatória trabalhista.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28/10/2014; RESP 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3/8/2009.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp. n. 1.489.348 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14, grifos meus)

Finalmente, cumpre notar que o regular registro do contrato de trabalho e o recolhimento de contribuições previdenciárias são obrigações que competem ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento das normas. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.



Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECALCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL.

I – Primeiramente, no presente caso, não ficou caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita* com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, porquanto a parte autora apenas menciona na inicial que o efetivo pagamento dos salários de contribuição deu-se em 2018, devendo-se notar, no entanto, que os citados valores, pagos extemporaneamente pelo empregador, referem-se ao Período Básico de Cálculo apurado no momento da concessão da aposentadoria ao autor, com data de início em 3/2/12.

II- Uma vez reconhecido o labor, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, consoante o disposto na lei previdenciária, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

III- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp. n. 1.489.348/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14).

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-88.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EVA ALVES OTONI

Advogados do(a) APELANTE: NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-88.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EVA ALVES OTONI

Advogados do(a) APELANTE: NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A

APELADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) DA AGÊNCIA DE FRANCA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Chefe do Setor de Benefícios do INSS em Franca/SP, visando à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano, mediante o cômputo como carência de todos os períodos laborados como empregada doméstica.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança para conceder a aposentadoria por idade a partir do ajuizamento do writ (22/3/19). Deixou de arbitrar honorários advocatícios.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo

Por sua vez, a autarquia também recorreu, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, tendo em vista a não comprovação da carência necessária para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal acostado aos autos, opinando pelo não provimento da apelação do INSS e pelo provimento da apelação da parte autora.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000765-88.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EVA ALVES OTONI

Advogados do(a) APELANTE: NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A

APELADO: CHEFE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) DA AGÊNCIA DE FRANCA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** A aposentadoria por idade a trabalhador urbano encontra-se prevista no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

A carência a ser cumprida é de 180 contribuições mensais, nos termos do inc. II, do art. 25, da Lei nº 8.213/91, sendo que o art. 142 estabelece regra de transição para os segurados já inscritos na Previdência Social até 24/7/91.

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Ressalta que a Lei nº 10.666/03 permitiu o deferimento da aposentadoria por idade para o trabalhador que não mais ostentasse a qualidade de segurado na data do implemento do requisito etário, desde que cumprida a carência exigida.

### Passo à análise do caso concreto

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 26/10/57, implementou a idade mínima necessária em 26/10/17.

Quanto à carência, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.

Como bem asseverou a MMª. Juíza a quo: *"Observo que a Carteira de Trabalho e Previdência Social apresentada pela parte autora foi emitida em data anterior ao início dos vínculos nelas anotados (data emissão: 03/03/1977) e nela inexistem rasuras. Também não foi alegada ou juntada provas de indício de fraude no documento. É de conhecimento notório que a CTPS goza de presunção relativa de veracidade. Em assim sendo, a presunção só deve ser afastada por quem a coloca em dúvida. E como a autarquia não apresentou qualquer elemento de prova que afastasse a presunção de veracidade, presumem-se verdadeiros e válidos, para todos os fins, os vínculos anotados no respectivo documento. E, quanto ao fato de não haverem contribuições neste período, repiso, quando há contrato de trabalho, os recolhimentos são de responsabilidade do empregador. O trabalhador não pode ser responsabilizado pela ausência dos recolhimentos previdenciários. É da responsabilidade do INSS arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais elencadas nas alíneas a, b, e c, do artigo 11 da Lei n. 8.212/91, incluída a contribuição de responsabilidade do empregador, incidente sobre a folha de salários, conforme artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. Não pode a autarquia previdenciária, em razão de sua inércia em não cumprir sua obrigação de fiscalizar, eximir-se da concessão de benefício. Dessa forma, verifico que os documentos juntados aos autos, consubstanciados em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social e extratos do CNIS, demonstram que a impetrante trabalhou como empregada (doméstica e outras atividades) de 04/03/1977 a 25/06/1977, 01/07/1977 a 01/11/1977, 05/11/1977 a 05/04/1979, 06/04/1979 a 30/09/1979, 20/05/1987 a 01/10/1990, 01/04/1999 a 22/12/1999, 10/04/2000 a 09/06/2000 e de 26/06/2017 a 15/05/2018 totalizando 08 anos 03 meses e 03 dias. Também verteu recolhimentos nos interregnos de 01/01/1991 a 30/09/1993, 01/01/1994 a 30/04/1994, 01/06/1994 a 31/12/1994 e de 01/09/2014 a 31/07/2017. Conforme fundamentação supra, a autora contava na data do requerimento administrativo 15 anos e 05 dias, o que lhe conferia o benefício pretendido, que exige carência de 180 contribuições".*

Portanto, somando-se todos os períodos indicados, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo.

No entanto, cumpre ressaltar que a Súmula nº 269 do C. STF dispõe: *"O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"*, sendo que a de nº 272, da mesma Corte Constitucional estabelece: *"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria."*

Por fim, resalto que em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício nos termos do voto.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO INTERCALADO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERMO INICIAL.

I- Como bemasseverou a MMª. Juíza a quo: "Observo que a Carteira de Trabalho e Previdência Social apresentada pela parte autora foi emitida em data anterior ao início dos vínculos nelas anotados (data emissão: 03/03/1977) e nela inexistem rasuras. Também não foi alegada ou juntada provas de indicio de fraude no documento. É de conhecimento notório que a CTPS goza de presunção relativa de veracidade. Em assim sendo, a presunção só deve ser afastada por quem a coloca em dívida. E como a autarquia não apresentou qualquer elemento de prova que afastasse a presunção de veracidade, presumem-se verdadeiros e válidos, para todos os fins, os vínculos anotados no respectivo documento. E, quanto ao fato de não haverem contribuições neste período, repiso, quando há contrato de trabalho, os recolhimentos são de responsabilidade do empregador. O trabalhador não pode ser responsabilizado pela ausência dos recolhimentos previdenciários. É da responsabilidade do INSS arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais elencadas nas alíneas a, b, e c, do artigo 11 da Lei n. 8.212/91, incluída a contribuição de responsabilidade do empregador, incidente sobre a folha de salários, conforme artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. Não pode a autarquia previdenciária, em razão de sua inércia em não cumprir sua obrigação de fiscalizar, eximir-se da concessão de benefício. Dessa forma, verifico que os documentos juntados aos autos, consubstanciados em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social e extratos do CNIS, demonstram que a impetrante trabalhou como empregada (doméstica e outras atividades) de 04/03/1977 a 25/06/1977, 01/07/1977 a 01/11/1977, 05/11/1977 a 05/04/1979, 06/04/1979 a 30/09/1979, 20/05/1987 a 01/10/1990, 01/04/1999 a 22/12/1999, 10/04/2000 a 09/06/2000 e de 26/06/2017 a 15/05/2018 totalizando 08 anos 03 meses e 03 dias. Também verteu recolhimentos nos interregnos de 01/01/1991 a 30/09/1993, 01/01/1994 a 30/04/1994, 01/06/1994 a 31/12/1994 e de 01/09/2014 a 31/07/2017. Conforme fundamentação supra, a autora contava na data do requerimento administrativo 15 anos e 05 dias, o que lhe conferia o benefício pretendido, que exige carência de 180 contribuições".

II- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista que a parte autora cumpriu a idade e carência exigidas, consoante dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91.

III- Não obstante o entendimento de que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do requerimento administrativo. No entanto, cumpre ressaltar que a Súmula nº 269 do C. STF dispõe: "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança", sendo que a de nº 272, da mesma Corte Constitucional estabelece: "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria."

IV- Ressalta-se que em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

V- Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891089-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO FULINI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO ROSO - SP226057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891089-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO FULINI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO ROSO - SP226057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (02/08/2016), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 01/11/1978 a 28/09/1983, 06/04/1987 a 14/10/1987, 03/11/1987 a 11/02/1988, 01/09/1988 a 14/03/1989, 01/07/1989 a 01/04/1991, 01/10/1991 a 07/08/1992, 03/11/1992 a 13/12/1993, 21/03/1994 a 24/04/1995 e de 22/05/1995 a 08/12/1998 e para convertê-los pelo fator 1,40, somando-os aos restante do tempo comum. Condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 02/08/2016 (data do requerimento administrativo). Condenou o INSS ao pagamento das prestações vencidas, atualizadas pelo INPC, acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Condenou-o, por fim, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o total da condenação, até a sentença, conforme Súmula 111, do E. STJ. Sem custas, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e por gozar o INSS da isenção.

Inconformada, apela a autarquia, afirmando que a r. sentença se baseou em laudo nulo, eis que, a perícia foi realizada dentro do Fórum da Comarca de Laranjal Paulista. Argumenta que, o autor não demonstrou o labor em condições especiais, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e alteração nos critérios de correção monetária.

Em contrarrazões, o autor requer a majoração da verba honorária, nos termos do § 11, do art. 85, do CPC/2015.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5891089-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO FULINI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO ROSO - SP226057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, não há que se falar em nulidade da perícia, uma vez que a mesma foi realizada nos locais de trabalho do autor, conforme se extrai das fotografias constantes do laudo e das afirmações do perito. Ademais, verifica-se que o perito determinou um local, em frente do Fórum, para encontro das partes, a fim de, após, se dirigirem aos lugares de trabalho do autor.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

**II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."**

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.**

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 01/11/1978 a 28/09/1983**

**Empresa:** Auto Posto Maristela Ltda

**Atividades/funções:** serviços gerais.

**Agente(s) nocivo(s):** álcool, gasolina, óleo diesel.

**Enquadramento legal:** Código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto n.º 83.080/79 (hidrocarbonetos)

**Provas:** CTPS, PPP (ID 82040541 p. 01/02) e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, a hidrocarbonetos.

**2) Período: 06/04/1987 a 14/10/1987**

**Empresa:** Avícola Dakar Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 90 a 91,2 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**3) Período: 03/11/1987 a 11/02/1988**

**Empresa:** Transfrangos – Transporte de Frangos Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 90 a 91,2 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**4) Período: 01/09/1988 a 14/03/1989**

**Empresa:** Transportadora Passeio Ltda

**Espécie de estabelecimento:** Transporte rodoviário de cargas em geral.

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 90 a 91,2 db(a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**5) Período: 01/07/1989 a 01/04/1991**

**Empresa:** Transportadora Frank Marcel Ltda ME

**Espécie de estabelecimento:** Transporte rodoviário de cargas em geral.

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 90 a 91,2 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**6) Período: 01/10/1991 a 07/08/1992**

**Empresa:** Avicultura Granja Céu Azul Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 88 a 91,2 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**7) Períodos: 03/11/1992 a 13/12/1993 e de 21/03/1994 a 24/04/1995**

**Empresa:** Grupo Agropecuário Maristela Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 88 a 91,2 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

**8) Período: 22/05/1995 a 08/12/1998**

**Empresa:** Abatedouro Avícola Sorocaba Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** 90 a 91 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** CTPS e laudo técnico judicial (ID 82040720 p. 01/23)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em face da exposição, habitual e permanente, ao agente físico "ruído" acima dos limites de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu os requisitos para concessão do benefício, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS e acolho o pedido formulado em contrarrazões, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V - O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

VII - Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, os honorários advocatícios recursais devem ser majorados em 2%, nos termos do § 11, do art. 85, do CPC/2015.

VIII - Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e acolher o pedido formulado em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314915-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: D. P. D. S.

REPRESENTANTE: PAULISANDRA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314915-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: D. P. D. S.

REPRESENTANTE: PAULISANDRA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento do auxílio reclusão, em razão da detenção do genitor da parte autora.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou demonstrada a baixa renda do recluso.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a procedência do pedido, sob o fundamento de que “*se considerado o histórico de remunerações do segurado, do início da vigência do contrato de trabalho até o momento da prisão (março/2018 a outubro/2018), percebe-se que a remuneração é variável*”, com remunerações inferiores ao teto da Portaria Interministerial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntados aos autos, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314915-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: D. P. D. S.

REPRESENTANTE: PAULISANDRA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 80 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Como advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, foi limitado o benefício aos dependentes dos segurados de baixa renda:

*"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Posteriormente, o Decreto n.º 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003, estabeleceu:

*"Art. 116 - O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*

*§ 1º - É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*

*§ 2º - O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*

*§ 3º - Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*

*§ 4º - A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*

*§ 5º - O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*

*§ 6º - O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes."*

Após um período de divergência de entendimentos, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, inc. IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.**

**I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.**

**II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.**

**III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.**

**IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."**

(STF, RE nº 587.365-0, Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/3/09, pm., DJ-e 02/4/09, grifos meus)

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que, para a concessão de auxílio-reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente da parte autora, bem como a qualidade de segurado do recluso, além da sua baixa renda, sendo esta atualizada por portarias interministeriais.

**Passo à análise do caso concreto.**

No presente caso, não ficou comprovado o requisito de baixa renda do recluso.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da Certidão de Recolhimento Prisional - expedida pela Secretaria da Administração Penitenciária, na qual consta a informação de que a detenção ocorreu em 31/10/18.

*In casu*, ficou comprovado que a última remuneração recebida pelo segurado, em outubro/18, correspondeu a **R\$ 1.735,06** (um mil, setecentos e trinta e cinco reais e seis centavos) (fls. 42).

Assim, o valor percebido no momento da prisão (outubro/18) foi superior ao limite de **RS 1.319,64** (um mil trezentos e dezenove e sessenta e quatro centavos), estabelecido na Portaria Interministerial MPS/MF nº 15, de 16/1/18, a inviabilizar o deferimento do auxílio pretendido. Ressalto que a referida Portaria deve ser levada em consideração para aferição do critério de baixa renda.

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: “Destarte, **NÃO se trata de extrapolação irrisória do valor estabelecido, de modo que não há como reconhecer como cumprido tal requisito. Aliás, conforme CTPS (fls. 20), o último vínculo empregatício do segurado teve início em 26/03/2018, sendo que a análise do CNIS (fls. 54) demonstra que em quase todos os meses o valor recebido ultrapassava o teto estabelecido pela legislação. Nesse sentido, em abril/2018 recebeu R\$1.880,67; em maio/2018 recebeu R\$1.538,01; em setembro/2019 recebeu R\$1.606,06, ou seja, ordinariamente o valor percebido era maior que o estabelecido, não se tratando assim de superação esporádica ou sazonal”.**

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA NÃO COMPROVADO.

I- No presente caso, não ficou comprovado o requisito de baixa renda do recluso.

II- Apelação improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329015-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329015-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação administrativa do auxílio doença (12/11/15).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (8/2/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo INPC e de juros de mora, segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

**Preliminarmente:**

- a nulidade da sentença, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, devendo-se notar que *“o perito judicial sendo ORTOPEDISTA, não diligenciou para confirmar as alegações do autor, mas fez o laudo baseado em 2 atestados, sem exames, sem histórico médico, sem fundamentação suficiente”* (ID 142760060 - Pág. 5).

**No mérito:**

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer a incidência da correção monetária pela TR até setembro/17, quando então deve incidir o índice IPCA-E.

A parte autora também recorreu, pleiteando:

- a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio doença (12/11/15), bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329015-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despidendo a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

**Passo à análise do caso concreto.**

*In casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 28/10/15 a 12/11/15, bem como possui recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo, no período de 1º/8/2015 a 30/9/18 (ID 142760038 - Pág. 2), tendo a presente ação sido ajuizada em 28/8/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 30/9/57, trabalhador rural/auxiliar de pedreiro, é portador de hipertensão descontrolada, concluindo que o mesmo encontra-se **total e permanentemente incapacitado para o trabalho**. Em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo *a quo*, esclareceu o esculápio que *“a hipertensão arterial descontrolada pode promover quadro de acidente vascular encefálico ou infarto agudo do miocárdio. Principalmente se o portador da patologia realizar atividade física”* (quesito f) e que a parte autora *“está inapta a realizar atividade física leve. Dessa forma não pode exercer nenhuma atividade laborativa”* (quesito l - ID 142760050 - Pág. 4). Com relação à data de início da incapacidade, afirmou o Sr. Perito que *“Não é possível datar a hipertensão arterial e suas complicações. Os sintomas da doença podem surgir depois de anos, uma vez que os sinais se desenvolvem lentamente”* (quesito i), esclarecendo, ainda, que a *“incapacidade é decorrente do agravamento e cronicidade da doença”* (quesito j - ID 142760050 - Pág. 4)

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 8/2/18, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme revela o documento acostado aos autos ID 142760029 - Pág. 1.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Inicialmente, cumpre notar que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo dispensada a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 28/10/15 a 12/11/15, bem como possui recolhimentos previdenciários como contribuinte facultativo, no período de 1º/8/2015 a 30/9/18 (ID 142760038 - Pág. 2), tendo a presente ação sido ajuizada em 28/8/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 30/9/57, trabalhador rural/auxiliar de pedreiro, é portador de hipertensão descontrolada, concluindo que o mesmo encontra-se **total e permanentemente incapacitado para o trabalho**. Em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo *a quo*, esclareceu o esculápio que *“a hipertensão arterial descontrolada pode promover quadro de acidente vascular encefálico ou infarto agudo do miocárdio. Principalmente se o portador da patologia realizar atividade física”* (quesito f) e que a parte autora *“está inapta a realizar atividade física leve. Dessa forma não pode exercer nenhuma atividade laborativa”* (quesito l – ID 142760050 - Pág. 4). Com relação à data de início da incapacidade, afirmou o Sr. Perito que *“Não é possível datar a hipertensão arterial e suas complicações. Os sintomas da doença podem surgir depois de anos, uma vez que os sinais se desenvolvem lentamente”* (quesito i), esclarecendo, ainda, que a *“incapacidade é decorrente do agravamento e cronicidade da doença”* (quesito j - ID 142760050 - Pág. 4).

V- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 8/2/18, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme revela o documento acostado aos autos ID 142760029 - Pág. 1 (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018948-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: NADIR SOARES FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018948-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: NADIR SOARES FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nadir Soares Figueiredo contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 5017251-69.2018.4.03.6183, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação da autarquia, deixando de condená-la ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Requer o recorrente a condenação do INSS ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor homologado.

Em 14/7/20, indeferi o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a autarquia não apresentou resposta.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018948-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: NADIR SOARES FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O recurso deve ser parcialmente provido.

Com efeito, o direito a honorários decorre da necessidade de remunerar o labor do advogado que diligencia para promover a execução do crédito, de forma a compelir o devedor ao seu pagamento.

Assim, a fixação de honorários na execução pressupõe a necessidade de aparelhamento da execução, pela resistência, concreta ou presumida, da Fazenda Pública.

Tratando-se de cumprimento de sentença cujo pagamento processa-se por intermédio de precatório, não haveria pagamento de honorários, ao menos em relação ao valor do principal devido.

No entanto, tendo sido o pedido impugnado pelo INSS, uma vez rejeitada a impugnação, incidem honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, nos exatos termos do art. 85, § 1º c/c § 7º do Código de Processo Civil em vigência.

A Súmula 519 do STJ foi editada com base na interpretação dos dispositivos pertinentes do CPC de 1973, tendo sido publicada em 2/3/15 e, diante das disposições da nova lei processual, não se aplica no caso dos autos.

Contudo, os honorários devem ser fixados entre a diferença entre os valores apontados na conta do INSS e aquele homologado pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – Em sede de cumprimento de sentença, rejeitada a sua impugnação, deve a autarquia ser condenada ao pagamento de honorários, nos termos do art. 85, § 1º c/c § 7º do CPC, a serem fixados entre a diferença entre os valores apontados na conta do INSS e aquele homologado pelo Juízo *a quo*.

II – Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323112-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM REIS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICTOR ESPELHO CORREA - SP398807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323112-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM REIS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICTOR ESPELHO CORREA - SP398807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 25/9/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (13/10/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 27/8/85 a 19/5/86, 1º/9/86 a 31/12/86 e 1º/12/00 a 20/3/01. **Sucessivamente**, requer a **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 27/8/85 a 19/5/86, 1º/9/86 a 31/12/86 e 1º/12/00 a 20/3/01, bem como condenar o INSS a **converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal**. Determinou a incidência de “*juros e correção monetária nos termos da Lei n. 9.494/97, alterada pela Lei n. 11.960/2009, além do quanto decidido pelo STF no RE 870.947/SE e ADIs 4357 e 4425*” (ID 142060246, pág. 9). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado que a “*r. sentença deve ser reformada em relação ao capítulo que condenou ao reconhecimento como especial dos períodos de 01.09.1986 a 31.12.1986 e de 01.12.2000 a 20.03.2001*” (ID 142060251, pág. 2), bem como que “*O capítulo da sentença que condenou a autarquia a conceder aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, deve ser reformada pelo fato de não restar demonstrado que a parte apelada detinha 25 anos ou mais de trabalho sob condições especiais*” (ID 142060251, pág. 5).

Com contrarrazões e, submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323112-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM REIS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICTOR ESPELHO CORREA - SP398807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

“Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época da labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria*

Quando à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpr ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Inicialmente, deixo de analisar o período de **27/8/85 a 19/5/86**, à míngua de recurso do INSS nesse sentido.

#### **1) Período: 1º/9/86 a 31/12/86.**

**Empresa:** Baldan Implementos Agrícolas S/A.

**Atividades/funções:** Soldador B.

**Agente(s) nocivo(s):** Enquadramento por categoria profissional, ruído de 97 dB, bem como gases de solda e fumos metálicos.

**Enquadramento legal:** Código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 (soldador). Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (fumos metálicos).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 142060221, pág. 22/24) datado de 30/4/13.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/9/86 a 31/12/86**, por enquadramento na categoria profissional de soldador e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância e a fumos metálicos. Cumpr observar que a ausência de indicação no PPP de responsável técnico ambiental antes de 20/4/99 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia. Ademais, conforme já mencionado, quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

#### **2) Período: 1º/12/00 a 20/3/01.**

**Empresa:** Baldan Implementos Agrícolas S/A.

**Atividades/funções:** Soldador B.

**Agente(s) nocivo(s):** Ruído de 97 dB, bem como gases de solda e fumos metálicos.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (fumos metálicos).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 142060218, pág. 1/2) datado de 22/7/19.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/12/00 a 20/3/01**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância e a fumos metálicos. Observe, por oportuno, que não obstante constar do campo "*Observações*" do PPP que os dados constantes do mesmo "*são baseados em medições ambientais produzidas pela Baldan Implementos Agrícolas S/A, com base no LTCAT de 1999*" (ID 142060218, pág. 2), consta também que "*o empregado laborou neste mesmo ambiente no referido período em condições idênticas de quando foram obtidas todas medições ambientais, não ocorrendo nenhuma alteração de layout ou mudança de máquinas e equipamentos*" (ID 142060218, pág. 2). Ademais, no campo "*Responsável pelos registros ambientais*" consta a indicação do Profissional Luiz Antonio Alves para o período de 20/4/99 a 23/6/06.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.*

*Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."*

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

(...)

*6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.*

(...)

*10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."*

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já enquadrados como especiais pelo INSS na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.



VI- A correção monetária e os juros moratórios devem incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020710-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: OSWALDO LEONARDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020710-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: OSWALDO LEONARDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Oswaldo Leonardo da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP que, nos autos do processo nº 5005741-71.2019.4.03.6103, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Afirma o agravante que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Em 28/7/20, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020710-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: OSWALDO LEONARDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Não assiste razão ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguem os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, os rendimentos da parte agravante superam a quantia de 3 salários mínimos e não foram colacionados documentos que comprovem gastos a modificar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo semprejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - A parte agravante percebeu valor superior a 3 salários mínimos, não tendo comprovado gastos a autorizar o deferimento da gratuidade pretendida.

IV - Negado provimento ao recurso.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018286-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA JOSE BEZERRA CHAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PINHEIRO MACHADO DE ALMEIDA BERTOLAI - SP166092

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018286-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA JOSE BEZERRA CHAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PINHEIRO MACHADO DE ALMEIDA BERTOLAI - SP166092

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Bezerra Chaves contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, nos autos do processo nº 5001456-17.2020.4.03.6130, declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Osasco em razão do valor da causa.

Sustenta que “o bem da vida buscado nos termos da petição inicial de fls. demanda análise para além de eventual valor que se atribua, ou não, à causa, resultando em verdadeiro caráter de subsistência e da própria vida da embargante, à cuja análise e rito processual dos juizados, e dos recursos cabíveis em sua competência não podem abranger o bem da vida almejado por parte da Agravante” (ID 136356545 - Pág. 5)

Em 8/7/20, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018286-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA JOSE BEZERRA CHAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PINHEIRO MACHADO DE ALMEIDA BERTOLAI - SP166092

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatória de competência e fixada seguinte tese: “O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.”

No mérito, não assiste razão à agravante.

Isso porque, a ação subjacente foi ajuizada em 24/3/20 visando ao restabelecimento de aposentadoria por idade desde a data da cessação do benefício na esfera administrativa. Na petição inicial, a agravante afirmou que caso “não postulasse a Autora a manutenção da tramitação do presente feito perante uma Vara Federal Comum, seria os 06 (seis) meses de suspensão de seu benefício, de outubro de 2019 a março de 2020, data de ingresso da presente ação, no importe de R\$ 10.056,00 (dez mil e cinquenta e seis reais), mais os doze meses de projeção do benefício, se restabelecido, no importe de R\$ 20.112,00 (vinte mil e cento e doze reais), perfazendo assim, para fins de determinação do valor da causa, o importe de R\$ 30.168,00 (trinta mil e cento e sessenta e oito reais)” (ID 32686160 - Pág. 1), encaixando-se no valor teto do Juizado Especial Federal.

Com efeito, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta e é definida pelo valor dado à causa, que não pode ser superior a sessenta salários mínimos, sendo plenamente admitida pela Lei 10.259/200 a existência de lides de maior complexidade probatória.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

I – A competência do Juizado Especial Federal é absoluta e é definida pelo valor dado à causa, que não pode ser superior a sessenta salários mínimos, sendo plenamente admitida pela Lei 10.259/200 a existência de lides de maior complexidade probatória.

II – Recurso improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822836-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822836-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (01/08/2017), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Intimadas a especificarem provas, as partes ficaram-se inertes.

Revogada a concessão da gratuidade da justiça, o autor recolheu custas.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 01/10/1975 a 31/08/1976, 02/09/1977 a 12/12/1978, 26/12/1978 a 25/12/1979, 05/07/1980 a 31/03/1982, 01/11/1982 a 23/03/1983, 01/06/1983 a 25/07/1983, 01/11/1983 a 06/03/1984, 18/12/1984 a 15/07/1985, 01/01/1986 a 25/09/1986 e de 06/06/1987 a 02/07/1987, determinando à autarquia que retifique seu banco de dados, devendo contabilizar que o autor exerceu atividades especiais, aplicando o fator de conversão 1,40. Condenou a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 07/10/1995 a 04/03/1997 e de 19/07/1999 a 31/07/2017. Aduz que, no interregno de 19/07/1999 a 31/07/2017 em que trabalhou na Cia de Saneamento Básico de São Paulo – Sabesp, esteve exposto a ruído e vibração de corpo inteiro, eis que dirigia veículos pesados e operava equipamentos hidráulicos acoplados ao veículo. Pleiteia, ainda, a realização de prova pericial para comprovação da especialidade do período laborado na Sabesp.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822836-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINALDO RIBEIRO DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece prosperar o pedido para realização de laudo judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Cumprе ressaltar que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

Observe ainda, que, intimado a especificar provas (ID 76399635 p. 01), o autor ficou-se inerte, restando, portanto, preclusa a questão.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3.048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

**II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."**

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

##### **1) Período: 01/10/1975 a 31/08/1976**

**Empresa:** Auto Viação Santa Cruz Ltda.

**Atividades/funções:** motorista

**Espécie de estabelecimento:** empresa de ônibus

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus. Ademais, em consulta ao sistema CNIS verifica-se que o autor foi cadastrado no CBO 7824-10 (motorista de ônibus urbano).

##### **2) Período: 02/09/1977 a 12/12/1978**

**Empresa:** Dimas Turismo Ltda

**Atividades/funções:** motorista

**Espécie de estabelecimento:** empresa de ônibus

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus. Ademais, em consulta ao sistema CNIS verifica-se que o autor foi cadastrado no CBO 7824-05 (motorista de ônibus rodoviário).

##### **3) Períodos: 26/12/1978 a 25/12/1979 e de 05/07/1980 a 31/03/1982**

**Empresa:** Transpen – Transporte Coletivo e Encomendas.

**Atividades/funções:** motorista rodoviário

**Espécie de estabelecimento:** transporte coletivo de passageiros.

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

##### **4) Período: 01/11/1982 a 23/03/1983**

**Empresa:** Transflada – Transporte Coletivo e Encomendas.

**Atividades/funções:** motorista rodoviário

**Espécie de estabelecimento:** transporte coletivo de passageiros.

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

**5) Período: 01/06/1983 a 25/07/1983**

**Empresa:** Itararé Turismo

**Atividades/funções:** motorista

**Espécie de estabelecimento:** transporte coletivo de passageiros.

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

**6) Período: 01/11/1983 a 06/03/1984**

**Empresa:** Transfada Transporte Coletivo e Encomendas.

**Atividades/funções:** motorista

**Espécie de estabelecimento:** transporte coletivo de passageiros.

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus. Ademais, em consulta ao sistema CNIS verifica-se que o autor foi cadastrado no CBO 7824-05 (motorista de ônibus rodoviário).

**7) Período: 18/12/1984 a 15/07/1985 e de 01/01/1986 a 25/09/1986**

**Empresa:** Pluma Conforto e Turismo

**Atividades/funções:** motorista

**Espécie de estabelecimento:** transporte coletivo de passageiros.

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

**8) Período: 06/06/1987 a 02/07/1987**

**Empresa:** Pluma Conforto e Turismo S/A

**Atividades/funções:** não há.

**Agente(s) nocivo(s):** não há.

**Enquadramento legal:** não há.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Não ficou demonstrado o labor em condições especiais, uma vez que a CTPS juntada ao presente não traz anotação do período mencionado e, não é possível extrair da pesquisa ao sistema CNIS juntada aos autos, a atividade profissional do autor.

**9) Período: 07/10/1995 a 04/03/1997**

**Empresa:** Transfada Transporte Coletivo e Encomendas.

**Atividades/funções:** motorista

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

**Provas:** CTPS

**Conclusão:** Não ficou demonstrado o labor em condições especiais, uma vez que o autor não carrou formulário ou PPP indicando a exposição a agentes nocivos e o enquadramento por categoria profissional não é possível no período pleiteado.

**10) Período: 19/07/1999 a 31/07/2017**

**Empresa:** Transfada Transporte Coletivo e Encomendas.



**Atividades/funções:** motorista e motorista op. Equipamentos automáticos,

**Agente(s) nocivo(s):** ruído e vibração de corpo inteiro, ambos de forma intermitente.

**Enquadramento legal:** código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Anexo VIII da NR 15 (vibrações).

**Provas:** PPP emitido em 10/02/2017 (ID 76399594 p.01/02)

**Conclusão:** Não ficou demonstrado o labor em condições especiais, uma vez que a exposição genérica a ruído e a vibrações, sem indicação do nível a que o autor esteve submetido, não é suficiente para reconhecimento do labor em condições especiais. Ademais, o PPP informa que a exposição aos agentes nocivos se deu de forma intermitente, sendo que, a legislação previdenciária exige a exposição habitual e permanente. Observo que, como anteriormente mencionado, intimado a especificar provas, o autor quedou-se inerte. Assim, a documentação carreada aos autos não demonstra a especialidade requerida.

Neste caso, somando os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos interregnos de atividade comum, o autor não cumpriu requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento do labor em condições especiais no período de 06/06/1987 a 02/07/1987 e nego provimento ao recurso da parte autora.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006214-64.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006214-64.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para acrescer os períodos de 02.03.1987 a 01.08.1988, 02.01.1989 a 01.09.1989, 01.12.2006 a 15.02.2008 e de 01.10.2008 a 20.12.2010, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob a égide do regramento firmado pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 16.03.2016.

A autarquia previdenciária, ora agravante, aduz, em preliminar, o necessário sobrestamento do feito em razão do Tema 1018. No mérito, alega a impossibilidade de o demandante optar pelo benefício mais vantajoso, considerando a concessão administrativa de outra benesse, da mesma natureza, no curso da instrução processual.

Contraminuta apresentada pela parte autora, pugnando pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006214-64.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

*Ab initio*, insta salientar que a preliminar aventada pelo INSS não merece provimento.

A questão atinente à possibilidade da parte autora executar as parcelas vencidas do benefício concedido judicialmente até a data de concessão administrativa da benesse vigente, a meu ver, está adstrita a fase de execução e cumprimento de sentença e, portanto, não enseja o sobrestamento do feito ainda em fase de conhecimento.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Insurge-se o ente autárquico em face da possibilidade da demandante optar pelo benefício mais vantajoso, considerando para tanto a concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição no curso da instrução processual.

Sem razão, contudo.

Isso porque, a demandante tem direito de optar pelo benefício administrativo (caso mais vantajoso), podendo, ainda, executar as parcelas do benefício judicial, mas somente até a data de implantação daquele concedido na via administrativa, eis que assim os períodos de pagamento restam distintos, não havendo afronta ao art. 124 da Lei n.º 8.213/91, haja vista que não ocorre cumulatividade, dado que se assegura a não simultaneidade de proventos.

Ainda, não é despcienda a transcrição de ementas desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.*

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida." (AC 1850732, proc. 0010924-70.2013.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18.09.13).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido." (AI 490034, proc. 031510-89.2012.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Relator para acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11.06.13).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido." (AI 477760, proc. 0017218-02.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 01.03.13).

Diante disso, mantenho inalterado o *decisum* agravado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1 - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF 3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF 3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF 3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF 3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF 3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF 3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Septúveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO DO INSS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. PRELIMINAR. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 1018. DESCABIMENTO. MATÉRIA AFETA A FASE DE EXECUÇÃO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Preliminar. Sobrestamento do feito. Descabimento. A questão debatida no Tema 1018, selecionado pelo C. STJ, na sistemática dos Recursos Repetitivos, está adstrita a fase de execução do julgado, não ensejando a suspensão do andamento processual ainda na fase de conhecimento.
2. Concessão administrativa de benefício previdenciário no curso da instrução processual. Possibilidade da demandante optar pelo benefício mais vantajoso. Precedentes.
3. Preliminar rejeitada. Agravo interno.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018758-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILSON DE SOUZA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON DE SOUZA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018758-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILSON DE SOUZA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON DE SOUZA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Alega-se a falta de interesse de agir da parte, ora agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão, bem como requer a majoração da verba honorária advocatícia.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018758-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILSON DE SOUZA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON DE SOUZA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tanto de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - É pacífico o entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4-Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Em razão da ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida conforme o *decisum* ora agravado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002190-66.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RIZELIO CELESTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIZELIO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002190-66.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RIZELIO CELESTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIZELIO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela demandante.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao reconhecimento, como especial, do período de 01/02/03 a 23/06/04 e de 23/05/05 a 21/10/17, exercido com exposição ao agente agressivo eletricidade.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002190-66.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE RIZELIO CELESTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIZELIO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Alega o agravante, em suma, que não restou comprovado o reconhecimento, como especial, do período de 01/02/03 a 23/06/04 e de 23/05/05 a 21/10/17, exercido com exposição ao agente agressivo eletricidade.

Pois bem. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre foi colacionado Perfil Profissiográfico Previdenciário que aponta que nos períodos de 01/02/03 a 23/06/04 e de 23/05/05 a 21/10/17 o demandante exerceu suas atividades laborativas com exposição a tensões superiores a 250 volts.

Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinale que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ELETRICIDADE. ROL EXEMPLIFICATIVO. JUROS DE MORA. MULTA. MP N. 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que, comprovada efetiva exposição a eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n. 2.172/1997, devido o reconhecimento da especialidade e sua conversão em tempo de serviço comum, porquanto exemplificativa a lista.

2. É cediço neste Sodalício o entendimento no sentido de não incidir juros de mora e multa no período anterior à MP n. 1.523/1996.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ; 6ª Turma; AgRg no REsp 1147178; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; 1131); DJe 06/06/2012)

Ressalte-se que, no que se refere ao agente agressivo eletricidade, o tempo de exposição não é condição para que surja um evento danoso ao segurado a ele exposto, no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, observe não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

Confira-se, nesse sentido, recente julgamento desta E. Corte: AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016.

Desse modo, a parte autora faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade pretendida.

Ainda, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de questionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUIDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador; nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC) (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TEMPO DE LABOR ESPECIAL RECONHECIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre foi colacionado Perfil Profissiográfico Previdenciário que aponta que nos períodos de 01/02/03 a 23/06/04 e de 23/05/05 a 21/10/17 o demandante exerceu suas atividades laborativas com exposição a tensões superiores a 250 volts. Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior.

2. No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

3. Agravo do INSS improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5275856-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE SOUZA BRAZ

Advogados do(a) APELADO: JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N, ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5275856-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE SOUZA BRAZ

Advogados do(a) APELADO: JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N, ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, sustenta a ausência de incapacidade laboral, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, pugando pela manutenção da decisão.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275856-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE SOUZA BRAZ

Advogados do(a) APELADO: JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N, ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 26/09/19, afirma que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de exercer esforços físicos, entretanto, sua atividade habitual de labor é a de auxiliar de serviços gerais, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Assim, considerando que a autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004210-40.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BRAGA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004210-40.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BRAGA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Embargos de declaração opostos pelo ente autárquico, os quais foram rejeitados. Advertido, ainda, o recorrente que na hipótese de persistência seria aplicada multa.

O INSS repete, mais uma vez, as alegações manejadas nas razões de apelo e nas razões dos embargos de declaração. Alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugrando pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004210-40.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO BRAGA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrañ-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclarea-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursáia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Quando da análise dos embargos de declaração este magistrado deixou consignado que na persistência de novo recurso com os mesmos argumentos seria aplicado multa. Sendo assim, nos termos do artigo 1.021, § 4º, do CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017505-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMERO

Advogados do(a) AGRAVANTE: EZIO DOMINGOS DA SILVA - SP416694-N, PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017505-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMERO

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Maria Romero contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Cabreúva/SP que, nos autos do processo nº 1001549-26.2016.8.26.0080, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a concessão de auxílio-doença.

Sustenta que continua incapacitado para o exercício de suas atividades.

Em 30/6/20, deferiu o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017505-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMERO

Advogados do(a)AGRAVANTE: EZIO DOMINGOS DA SILVA - SP416694, PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado estão evidenciados pela consulta ao CNIS, que revela recolhimentos no período de agosto de 2012 a junho de 2016, e pelo laudo médico pericial produzido no primeiro grau, que informa que a recorrente se encontra incapacitada para o trabalho e que a incapacidade se deu por agravamento de doença de que já padecia desde dezembro de 2015.

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do recorrente é incompatível com o desempenho da atividade laboral por ele exercida.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

## EMENTA

AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.

I – o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado estão evidenciados pela consulta ao CNIS, que revela recolhimentos no período de agosto de 2012 a junho de 2016, e pelo laudo médico pericial produzido no primeiro grau, que informa que a recorrente se encontra incapacitada para o trabalho e que a incapacidade se deu por agravamento de doença de que já padecia desde dezembro de 2015.

II - Entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, merece maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

III – Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176442-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO GOMES MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176442-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO GOMES MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS.

A parte autora, ora agravante, alega que restaram preenchidos o requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal deu-se por ciente, bem como manifestou-se de que não apresentaria recurso.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176442-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial elaborado em **24/06/2019** (Num. 125535703 - Pág. 1 a 8), que o Sr. *expert* concluiu ser o autor "portador de desenvolvimento mental retardado com retardo mental leve. CID F 70. Adicionalmente apresenta quadro de epilepsia generalizada - CID G 40.3."

Não obstante, não deverá sobrevir, no presente caso, análise da incapacidade laboral da parte autora, porquanto a mesma não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

Entretanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em **05/03/2017 e 03/04/2017** (Num. 125535629 - Pág. 1 a 8) e complementado em **31/05/2019** (Num. 125535701 - Pág. 1 a 13) revela que o núcleo familiar era constituído pelo próprio autor, L.G.G.M., incapaz, cursando o ensino médio (2º ano do colegial), nascido em 08/01/2000, solteiro, e por seus genitores, *Lourival Rodrigues Moreira*, nascido aos 14/10/1972, tendo cursado a 5ª série do ensino fundamental, diarista no ramo da construção civil, e *Maria Socorro Gomes*, nascida em 06/10/1973, casada, manicure autônoma, tendo cursado a 5ª série do ensino fundamental.

A família residia em **casa própria**, com financiamento do terreno em curso. Foram acostadas ao laudo fotografias, que conforme transcrição do imóvel feita pela assistente social, referem-se apenas a algumas partes deste. Trata-se de um terreno de **1.000 m²**, com **uma casa na frente**, simples, inacabada, coberta com telha romana, sem forro, piso apenas cimentado, paredes sem reboco, chapiscadas. O referido imóvel é constituído por um quarto, sala e cozinha juntas, um banheiro, e uma área na lateral atualmente sem telhas. Nos fundos tem uma **segunda casa**, que segundo a genitora do autor pertence ao seu cunhado (tio do autor), o qual teria comprado o terreno em sociedade com o genitor do requerente, mas nenhum documento nesse sentido foi apresentado. O referido imóvel é constituído por dois quartos, sala, cozinha e dois banheiros; coberta por laje, parede rebocada, piso cimentado, inacabada. Ao lado direito tem um **barracão inacabado**, paredes apenas levantadas, construído para "fazerem do local um comércio familiar; porém, com as dificuldades enfrentadas não conseguiram terminar". O local do imóvel possui rede de água encanada, energia elétrica, escoamento de esgoto e dejetos, e a rua é asfaltada.

Quanto aos bens que guarnecem a residência do núcleo familiar, como se pode verificar na transcrição realizada, bem assim nas fotografias acostadas ao laudo, **aparentam ser modernos e novos**, ou, no mínimo, se encontram em bom estado de conservação: cama de solteiro, cama de casal, dois guarda-roupas, jogo de sofá, rack, aparelho de som (queimado), ventilador, **três** aparelhos celulares, aparelho televisor, geladeira duplex, fogão, ferro elétrico, mesa, quatro cadeiras, fruteira, **sandueira, batedeira**, armário para louças, forno de micro-ondas, armários de cozinha, **computador e impressora, duas máquinas de lavar roupas e um tanquinho elétrico**, tábua de passar roupas, armário para produtos de limpeza, e **aspirador de pó**.

Quando da propositura da ação constatou-se que a família do autor possuía um **automóvel** da marca Chevrolet, **modelo Corsa**, ano 2.010. Por ocasião da elaboração do primeiro estudo social que a assistente social verificou que família já possuía outro automóvel, **modelo Siena**, ano 2007, cor cinza. Posteriormente, **dois anos depois**, quando da realização do segundo estudo socioeconômico, a assistente social verificou que a família ainda mantinha consigo o veículo modelo Siena.

O referido fato demonstra que se fosse real a miserabilidade aventada na exordial e estudo social, o automóvel da família há muito teria sido alienado para cobertura das necessidades urgentes, mas o que se percebe é que foi somente substituído por outro no decorrer do processo.

Na oportunidade, a assistente social também salientou que a família possuía **computador e rede de Internet**.

A renda familiar declarada mostra-se totalmente incompatível com a aquisição e manutenção dos bens acima elencados. A assistente social foi informada que tal renda se resumia aos valores auferidos pelos genitores do autor através de trabalhos esporádicos. O genitor do requerente auferia renda variável (**de R\$ 800,00 a R\$ 1.300,00 por mês**), e a genitora, **R\$ 150,00 por mês**.

Cumprе ressaltar que o réu coligiu aos autos pesquisa realizada no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 125535627 - Pág. 12) nas quais se vislumbram recolhimentos de contribuições previdenciárias realizadas pela genitora do autor, bem como a existência de micro empresa (ME) em seu nome no período de 01/07/2014 a 31/12/2015. As referidas contribuições tinham como base de cálculo os valores dos salários mínimos das épocas dos recolhimentos, o que demonstra potencial econômico totalmente dispare do demonstrado durante a perícia social.

Ademais, a alegação de desemprego ou de atividades profissionais apenas esporádicas não podem ser considerados como causa de miserabilidade. Por ocasião do pedido administrativo do benefício eles possuíam apenas **43 e 44 anos de idade**, ou seja, se encontravam em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoas jovens e saudáveis (não restou demonstrado nos autos quaisquer impedimentos para o labor formal) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), prestação do terreno (R\$ 503,81), IPTU (R\$ 548,00), energia elétrica (R\$ 94,53), água (R\$ 41,90), gás de cozinha (R\$ 60,00), e farmácia (R\$ 120,00).

A assistente social foi informada de que a despesa da prestação do terreno e do IPTU são divididas com o tio do requerente. Entretanto, nem a referida sociedade, nem as despesas acima elencadas foram demonstradas ou comprovadas. Em relação ao IPTU, não foi esclarecido se o valor informado corresponde ao valor da parcela mensal ou do total do imposto anual.

Por fim, não se verificam elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: verifica-se, *in casu*, que considerável fatia dos recursos obtidos pela família da parte requerente, que deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como outros cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis, estaria sendo destinada a gastos com **serviços de telefonia móvel e de Internet**, e ainda, com **manutenção de automóvel** de propriedade da família (combustível, impostos, taxas, consertos, etc), despesas essas totalmente prescindíveis em caso de situação de penúria econômica extrema.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013852-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JANICE MATHEUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013852-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JANICE MATHEUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a o benefício concedido corresponda a uma aposentadoria especial e não aposentadoria por tempo de contribuição, bem como que as diferenças sejam acrescidas de atualização monetária e juros de mora diferentes do utilizado pelos cálculos acolhidos.

A parte recorrida não apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013852-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JANICE MATHEUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO BENEFÍCIO CONCEDIDO- COISA JULGADA

O título executivo judicial houve por bem acolher o pleito exordial, para:

*“(…) reconhecer o período de contribuição da autora informado na inicial, bem como converto o tempo de serviço especial acima especificado em comum, para, assim, condenar o Instituto requerido no pagamento, em favor da autora, desde o requerimento administrativo, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral (100%).(…)” (sentença, id 133120710 - Pág. 23).*

*“(…) A lei 8.213/01 determina, em seu artigo 54, que o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço será estabelecido da mesma forma que a benesse prevista no artigo 49 (…).*

*Tratando-se de benefício voluntário, não há lógica em fixar o seu termo inicial em data anterior à manifestação da vontade do segurado em obtê-lo. (…)” (acórdão, id Num. 133120711 - Pág. 5)*

Descabe a pretensão que visa à alteração do decidido no título executivo judicial, sob pena de afronta ao julgamento proferido na *actio* de conhecimento.

Devem ser observados, portanto, os termos lá definidos no processo cognitivo, *in casu*, no que respeita ao beneplácito efetivamente concedido - aposentadoria por tempo de contribuição -, sob pena de afronta à coisa julgada.

A propósito:

*“(…) O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS IRRECORRÍVEIS IMPÕE-SE AO PODER PÚBLICO COMO OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL INDERROGÁVEL.*

*A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.*

*O dever de cumprir as decisões emanadas do Poder Judiciário, notadamente nos casos em que a condenação judicial tem por destinatário o próprio Poder Público, muito mais do que simples incumbência de ordem processual, representa uma incontornável obrigação institucional a que não se pode subtrair o aparelho de Estado, sob pena de grave comprometimento dos princípios consagrados no texto da Constituição da República.*

*A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."*

(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

Destarte, inalterado o tema da pela via recursal cabível, operou-se o trânsito em julgado, razão pela qual não merece reforma a r. decisão recorrida nesse aspecto.

#### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias, posteriormente adotada pelo Manual de Cálculos aprovado pela recente Resolução n. 658 do CJF:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJU e 20/03/2018).*

E esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A perícia judicial em primeiro grau utilizou, quando instada a realizar a apuração do *quantum debeatur* os critérios do "Manual de Cálculos da Justiça Federal", bem como juros de mora em conformidade à Lei n. 11960/2009.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do entendimento consagrado pela jurisprudência deste TRF, no sentido de determinar a aplicação do critério de cálculo superveniente, que esteja em vigor por ocasião da execução.

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.**

Inalterado o tema constante do decisorio proferido na ação de conhecimento, isto é, concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passa a ter "força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida" (art. 503, CPC/2015).

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a jurisprudência deste TRF, no sentido de determinar a aplicação do critério de cálculo superveniente, que esteja em vigor por ocasião da execução.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170790-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIZ VALENCIANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170790-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIZ VALENCIANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial em que o autor laborou na lavoura de cana-de-açúcar.

Com contraminuta, pugna pela manutenção da sentença.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6170790-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIZ VALENCIANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

A decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. CANA-DE-AÇÚCAR.

- As atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

- Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008732-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCELO RODRIGUES FOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO RODRIGUES FOZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008732-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCELO RODRIGUES FOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO RODRIGUES FOZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento ao apelo do autor e negou provimento ao seu apelo.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

A agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008732-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCELO RODRIGUES FOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO RODRIGUES FOZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraiu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

- Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189376-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2054/3241

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189376-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade rural que negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da não caracterização da qualidade da parte agravada como segurado especial aduzindo que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189376-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Aduz a parte autora que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Não é o caso de retratação.

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou o seguinte documento:

- CTPS da autora com vínculo rural com data de 30/03/1987;

Os depoimentos testemunhais, colhidos e gravados em mídia digital, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixou de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n° 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n° 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como ruralista pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao requerimento administrativo, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1 - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis n.º 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursuaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.**

- In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação da carência exigida em lei.

- Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei n.º 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.



---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290444-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SERGIO APARECIDO SUFFIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO APARECIDO SUFFIN

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290444-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SERGIO APARECIDO SUFFIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO APARECIDO SUFFIN

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), anulou a r. sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS alega não haver nos autos prova da nocividade do labor nos interstícios vindicados, bem como alega a impossibilidade do reconhecimento da atividade nocente à luz da legislação previdenciária, notadamente a ausência de prévia fonte de custeio.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290444-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SERGIO APARECIDO SUFFIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO APARECIDO SUFFIN

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A agravante esqueceu de mencionar em suas razões de agravo que foi realizada prova pericial, que apontou a exposição da parte autora ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em parte dos períodos, bem como que houve constatação de periculosidade, considerando que suas atividades envolveram contato com produtos inflamáveis.

Reitero que a agravante teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o laudo pericial com contraprova no momento oportuno, fato não ocorrido.

Por outro lado, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE \_REPUBLICACAO)*

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j; 105, I, e; e 108, I, b; CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I – Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II- Foi realizada prova pericial que apontou a exposição da parte autora ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em parte dos períodos, bem como que houve constatação de periculosidade, considerando que suas atividades envolviam contato com produtos inflamáveis.

III - A agravante teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o laudo pericial com contraprova no momento oportuno, fato não ocorrido.

IV – Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

V - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: TEREZINHA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI GOMES DE ANDRADE - SP413947

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: TEREZINHA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI GOMES DE ANDRADE - SP413947

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Terezinha da Silva Santos contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 5017745-94.2019.4.03.6183, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a implantação de pensão por morte.

Em 2/7/20, indeferiu o efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: TEREZINHADA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI GOMES DE ANDRADE - SP413947

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O recurso deve ser improvido.

Isso porque, tendo o óbito do segurado ocorrido em 11/4/14, para a concessão de pensão por morte, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, exigindo-se a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

*In casu*, a parte autora alega que era devidamente casada como segurado, juntando certidão de casamento (ID 26438916) e documentos comprovando o endereço em comum e sua dependência financeira (ID 32480160).

Contudo, o INSS relata que a autora, para fins de concessão do benefício assistencial NB 1357938362 – que recebeu de 10/3/05 a 22/05/18 -, declarou, à época, não conviver mais com o falecido e dele não depender economicamente, motivo pelo qual entendo que se faz necessária dilação probatória.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

I - Para a comprovação dos requisitos para o deferimento do benefício pretendido, necessária a realização de dilação probatória.

II - Recurso improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021467-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARMEN SILVIA XAVIER CLAUDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021467-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARMEN SILVIA XAVIER CLAUDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carmen Silvia Xavier Claudino contra a decisão proferida pelo Juízo de Direto da 3ª Vara de Monte Alto/SP que, nos autos do processo nº 100802-46.2020.8.26.0368, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Catanduva, sob o fundamento de que, nos termos da Resolução nº 322/2019, da E. Presidência desta Corte, cessou-se a competência delegada da comarca.

Requer o provimento do agravo objetivando a permanência dos autos e julgamento na comarca de Monte Alto.

Em 4/8/20, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021467-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: CARMEN SILVIA XAVIER CLAUDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*"

No mérito, razão não assiste ao agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

Com efeito, antes da alteração, bastava que o município não fosse sede de vara federal para que fosse possível o ajuizamento de ações previdenciárias na Justiça Estadual. Com a nova norma, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

Quanto às comarcas com competência delegada, a Resolução nº 602/2019 do Conselho de Justiça Federal determinou que deveria ser elaborada uma lista pelos Tribunais Regionais Federais, a ser disponibilizada em suas páginas da internet.

Em 12/12/09, a Presidência desta E. Corte publicou a Resolução nº 322, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do disposto no art. 3º da Lei nº 13.876/2019.

Para definição da competência delegada federal, a resolução, em atenção à lei e à resolução do CJF, considerou a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Posteriormente, o Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020 e a Resolução 334, da Presidência do TRF3, alteraram a jurisdição de algumas Subseções Judiciárias, afastando a competência delegada da comarca onde foi ajuizada a ação subjacente.

Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, **salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.**

Assim, ainda que a ação subjacente tenha sido ajuizada antes das alterações de jurisdição promovidas pelo referido Provimento CJF3R nº 35, trata-se de mudança prevista na exceção contida no art. 43 do CPC.

*In casu*, a ação subjacente foi ajuizada quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876/19. Outrossim, nos termos da Resolução PRES 322/2019, a Comarca de Monte Alto não mais possui competência federal delegada e está sob a jurisdição da Subseção Judiciária de Catanduva.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DELEGADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

II - O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

III - Com a nova regra, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

IV - Recurso improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279338-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE SECHINATO

Advogados do(a) APELADO: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279338-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE SECHINATO

Advogados do(a) APELADO: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu recurso de apelação.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, pois em seu entender o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência.

Com manifestação da parte autora, pugrando pela manutenção do decisório.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279338-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE SECHINATO

Advogados do(a) APELADO: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N, EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão ao agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

A decisão ora gravada expressamente consignou que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Assim, se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- *Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*

9- *O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.*

10- *Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.*

11- *No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*

12- *Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO. COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurador esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é desprovida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto n° 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurador em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI N° 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N°111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei n° 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto n° 3.048/99, o tempo em que o segurador esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei n° 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei n° 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto n° 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei n° 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021476-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

AGRAVADO: AGILDO VIEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021476-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

AGRAVADO: AGILDO VIEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida. Requer sobrestamento do feito em razão do Tema 1013 do STJ. No mais, pleiteias para que os cálculos sejam retificados, a fim de que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021476-86.2020.4.03.0000

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO

É assente na Suprema Corte que o julgado proferido por aquela Corte, cujo tema tenha sido reconhecido de repercussão geral, deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

A mesma sorte deve ter a matéria analisada pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo.

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE\_ REPUBLICAÇÃO) (g.n.).*

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

*"(...) O problema exegeticó inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.*

*E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...)'" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)*

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

O beneficiário efetuou recolhimentos como segurado obrigatório, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Por derradeiro, tem-se que no recentíssimo julgamento, **em sede de repetitivo, do REsp n. 1.786.590/SP** restou cristalino que na hipótese de o INSS alegar somente o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de cumprimento da sentença aplica-se a tese fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27.6.2012, DJe de 20.8.2012), qual seja, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, o que verifica-se no caso em comento.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NAAÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO.**

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Não se há falar em sobreestamento do feito. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*, tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005961-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CELSO DONIZETTI PINOTTI

Advogado do(a) APELANTE: ATILA DUARTE ENZ - MS17497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005961-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CELSO DONIZETTI PINOTTI

Advogado do(a) APELANTE: ATILA DUARTE ENZ - MS17497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não ficou demonstrada a condição de trabalhador rural em regime de economia familiar.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005961-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CELSO DONIZETTI PINOTTI

Advogado do(a) APELANTE: ATILA DUARTE ENZ - MS17497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:*

(...)

*II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."*

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rústico basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rústico sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

### **Passo à análise do caso concreto.**

A parte autora, nascida em 8/11/56, implementou o requisito etário (60 anos) em 8/11/16, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rústico, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- *Certidão de óbito do genitor do autor, ocorrido em 25/5/96, qualificando-o como aposentado;*

- *Declaração de exercício de atividade rural do Sindicato de Trabalhadores Rurais, emitida em 16/1/18, atestando o labor rural do autor de 6/1/12 a 14/8/16, em regime de economia familiar;*

- *Contrato de arrendamento rural, celebrado em 23/10/08, qualificando o requerente como arrendatário de 67 hectares e pecuarista;*

- *Instrumento particular de cessão de área rural, firmado em 10/7/03, constando o autor como cessionário pecuarista de 188 hectares e*

- *Notas fiscais de produtor dos anos de 1999 a 2012, em nome do demandante, referentes à comercialização de 50 bovinos machos ao preço de R\$40.000,00, 42 bovinos ao preço de R\$30.060,00, 9 bovinos fêmeas para abate no valor de R\$9.956,25, 73 bovinos ao preço de R\$56.525,80 e 20 bovinos para abate ao preço de R\$10.036,80.*

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, juntada aos autos, verifica-se que o autor realizou recolhimentos, como contribuinte individual, de maio a dezembro/87, julho/06 a março/09, agosto a setembro/12, julho/16 a setembro/17 e março a dezembro/18.

No entanto, observo que a qualificação do autor como pecuarista constante dos contratos de arrendamento rural e cessão de área rural e a quantidade de produtor comercializado e o valor das notas fiscais acima mencionadas descaracterizam a alegada atividade como trabalhador rural em regime de economia familiar, no qual no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Ademais, a prova testemunhal corrobora esse entendimento. Foi noticiado nos autos que a família do autor era detentora de 60 alqueires de terras entre a década de 1980 e 2010; que o requerente e sua família eram produtores de leite e a empresa de laticínio instalou uma câmara de refrigeração no lote do maior proprietário da região, local onde todos os produtores faziam uso, sendo que a referida câmara de refrigeração estava localizada na fazenda do requerente.

Verifica-se, por fim, que nos contratos de arrendamento rural e cessão rural acima mencionados, o autor trabalhava e grandes propriedades rurais, de 60 e 188 hectares simultaneamente, o que permite concluir que não houve o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

### **"EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA. PROVA MATERIAL DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA.**

**1. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Trabalho rural em regime de economia familiar não caracterizado, em razão de o conjunto probatório demonstrar a inviabilidade da alegação de que o Autor exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.**

**3. Caracterizando-se como produtor rural, o Autor é segurado obrigatório da Previdência Social, estando obrigado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91). Carência não cumprida; benefício indevido.**

4. Sem condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser o mesmo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.

5. Apelação do INSS provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.03.99.038286-5, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, j. 15/2/05, v.u., DJU 14/3/05, grifos meus)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singulamente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Não comprovando o autor o recolhimento das devidas contribuições no período exigido em lei, o pedido deve ser julgado improcedente.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar.

II- Os documentos apresentados descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

III- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

IV- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003451-86.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003451-86.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão proferida que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento ao seu recurso de apelo, apenas para reconhecer a atividade nocente em parte dos períodos vindicados, mantendo a r. sentença denegatória de benefício previdenciário (aposentadoria especial).

A agravante alega que deveria lhe ter sido dada oportunidade de anexar nova documentação sobre a atividade nocente, com o intuito de reafirmar seu pedido de aposentadoria e obter tempo necessário para a concessão do benefício da aposentadoria especial.

A parte agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003451-86.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

O pedido e reafirmação da DER foi examinado em sede de embargos de declaração, todavia a parte autora quedou-se inerte e não anexou qualquer documento apto a comprovar atividade nocente após o pedido administrativo, de forma que não possui tempo suficiente para se aposentar.

Cabe ainda dizer que o pedido de reafirmação da DER deve ser feito entre o ajuizamento da demanda e a entrega da prestação jurisdicional, não podendo ser feito de maneira condicionada, sob pena de nulidade do julgado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE REAFIRMAÇÃO DA DER. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A OBTENÇÃO DA BENEFÍCIO.**

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - O pedido e reafirmação da DER foi examinado em sede de embargos de declaração, todavia, a parte autora quedou-se inerte e não anexou qualquer documento apto a comprovar atividade nocente após o pedido administrativo, de forma que não possui tempo suficiente para se aposentar.

III - Cabe ainda dizer que o pedido de reafirmação da DER deve ser feito entre o ajuizamento da demanda e a entrega da prestação jurisdicional, não podendo ser feito de maneira condicionada, sob pena de nulidade do julgado.

IV - Agravo interno desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YUKIMI HAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: NOBUAKI HARA - SP84539

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YUKIMI HAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: NOBUAKI HARA - SP84539



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriundo de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que haja a cobrança proporcional para as competências de 09/2004 a 05/2010.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YUKIMI HAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: NOBUAKI HARA - SP84539

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COBRANÇA PROPORCIONAL DE VALORES MENSASIS

A alegação perpetrada pela parte recorrente quanto à cobrança proporcional do período de setembro de 2004 a maio de 2010 não faz referência a tópicos específicos alusivos aos cálculos, seja no tocante aos valores utilizados, seja no que respeita aos critérios empregados, limitando-se a insistir no acerto de sua conta.

A norma processual civil em vigor impõe ao recorrente o atendimento a certos requisitos, para que sua insatisfação alicie às Superiores Instâncias e seja reapreciada a sentença proferida.

Assim, para além da verificação da recorribilidade do *decisum*, da tempestividade, singularidade e adequação do recurso, bem como do recolhimento do preparo e adoção da forma legalmente preconizada para sua interposição, indispensável a exposição dos fundamentos de fato e de direito que revele a irresignação do sucumbente. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS - DESCABIMENTO - PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AFASTAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afasta-se a alegação de preclusão do direito do credor oferecer cálculos de liquidação, uma vez que, conforme determinação contida na sentença proferida no feito principal, cabia inicialmente ao INSS o fornecimento de relação dos valores pagos, para que, posteriormente, pudesse efetivamente ser apresentada a memória de cálculo.

2. Desatende o artigo 514 do CPC a apelação que limita-se a contrariar o teor da sentença que manteve os cálculos do credor, sem a indicação objetiva dos erros existentes na conta de liquidação.

3. Não há que se falar em litigância de má-fé se ausentes as hipóteses do art. 17 do CPC, observado o regular contraditório, considerando, ainda, o fato de que a apelante tem obrigação funcional de apresentar defesas e recursos em função do interesse público que defende.

4. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados conforme entendimento desta E. Segunda Turma.

5. Apelação parcialmente provida.” (TRF – 3ª região, 2ª Turma, AC 402624/SP, j. 17.09.2002, rel. Des. Fed. Mauricio Kato, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 428).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- A apelação que se limita a, simples e genericamente, contrariar a sentença que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afronta a disposição contida no art. 514, II, do CPC.

- Apelação não conhecida.”

(TRF – 3ª região, 8ª Turma, AC 412425/SP, j. 12.05.2008, rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, v.u., DJU de 10.06.2008).

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. RECURSO AUTÁRQUICO NÃO CONHECIDO, UMA VEZ QUE DISSOCIADO DO DECISUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA: TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Recurso autárquico. Depreende-se de sua leitura que os fundamentos da insurgência foram dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer; razão pelo qual não foi conhecido (arts. 514 e 515 do CPC).

(...)

- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.

(...)

- Não conhecida a apelação autárquica. Recurso da parte autora parcialmente conhecido e provido.” (TRF3, AC 0001208-43.2004.4.03.6116, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJU 28.07.09, p.828).

Entendo, destarte, que é o caso de não se conhecer do recurso.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COBRANÇA PROPORCIONAL DE VALORES. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO OBJETIVADOS EQUÍVOCOS NA DECISÃO. NÃO CONHECIMENTO.**

A norma processual civil em vigor impõe ao recorrente o atendimento a certos requisitos, para que sua insatisfação alicie às Superiores Instâncias e seja reapreciada a sentença proferida.

Para além da verificação da recorribilidade do *decisum*, da tempestividade, singularidade e adequação do recurso, bem como do recolhimento do preparo e adoção da forma legalmente preconizada para sua interposição, indispensável a exposição dos fundamentos de fato e de direito que revele a irresignação do sucumbente

Recurso não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157195-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA MODESTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LAFAIETE DA SILVA JUNIOR - SP357810-N, RAFAEL JOSE PADUAN - SP343418-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157195-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA MODESTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LAFAIETE DA SILVA JUNIOR - SP357810-N, RAFAEL JOSE PADUAN - SP343418-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de auxílio-reclusão, deu provimento à apelação do INSS.

A parte autora, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do não reconhecimento da união estável e a negativa da concessão do benefício pretendido.

Sem contramínuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157195-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA MODESTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LAFAIETE DA SILVA JUNIOR - SP357810-N, RAFAEL JOSE PADUAN - SP343418-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do não reconhecimento da união estável e a negativa da concessão do benefício pretendido.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Vejamos:

A requerente pleiteia concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, para tal comprovação juntou o seguinte documento:

- Declaração de União Estável entre a autora e o recluso datada de 27/08/2018, dois meses e vinte um dias após a prisão.

“In casu” o documento acostado não comprova que a autora detinha um relacionamento de convivente anterior e muito menos de dependência econômica junto ao recluso.

A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e da união estável é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

No caso a autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.**

- “In casu” o documento acostado não comprova que a autora detinha um relacionamento de convivente anterior e muito menos de dependência econômica junto ao recluso.
- Não preenchidos os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.
- Agravo interno da parte autora não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253771-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCOS ROBERTO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253771-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCOS ROBERTO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão proferida que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento ao seu recurso de apelo, apenas para reconhecer a atividade campesina de parte do período vindicado, mantendo a r. sentença denegatória de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição).

Pugna a agravante pelo reconhecimento da nocividade do labor em todo os períodos vindicados e a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, pois alega que possui tempo de serviço/contribuições necessárias.

A parte agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253771-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCOS ROBERTO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como salientado na decisão atacada, o documento apresentado (PPP) que a ora agravante alega indicar "insalubridade" dos períodos de trabalho na condição de "Braçal", junto à Municipalidade De Quadra/SP indica como fator de risco, eventual "Acidente" no desempenho do labor. Conforme já dito, a informação não é suficiente para reconhecimento da nocividade do labor para fins previdenciários; assim, a contagem de tempo efetuada pela ora agravante resta insubsistente, em razão do não reconhecimento da nocividade dos interstícios, bem como pelo fato de que somente o tempo de serviço rural posterior à edição da Lei 8.213/91 pode ser aproveitado para a obtenção a benesse pretendida, conforme já fundamentado na decisão.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A OBTENÇÃO DA BENEFÍCIO**

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - Não há na documentação anexada (PPP) indicação de fator de risco válido para fins previdenciários. Insuficiência de informação para reconhecimento da nocividade do labor.

III - Contagem de tempo efetuada pela ora agravante insubsistente, em razão do não reconhecimento da nocividade dos interstícios vindicados, bem como pelo fato de que somente o tempo de serviço rural posterior à edição da Lei 8.213/91 pode ser aproveitado para a obtenção a benefício pretendida.

IV - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002895-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORMINDA CORREIA DE AGUIAR

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002895-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORMINDA CORREIA DE AGUIAR

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença, emação de benefício previdenciário e reduziu a multa ao valor atualizado da execução.

A autarquia pleiteia a reforma do decisório, dado que indevida a apuração de valores em período correspondente ao de pagamento de benefício em sede administrativa, impugnando, ainda o critério de computo dos juros de mora e seu termo inicial; pleiteia redução da multa astreinte, ou, ainda, dilação do prazo para cumprimento da medida.

A parte segurada apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5002895-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORMINDA CORREIA DE AGUIAR

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA

Tenho que a imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à inpropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo que a multa pecuniária, *in casu*, acabou fixada em montante elevado, incompatível com a vocação intimidatória do instituto, sendo que o julgado recorrido considerou: "É de pronta inteligência, então, que o comando imposto pelo Poder Judiciário compreenda e compreenda sim a sanção de que o Estado ora pretende se livrar. **E aqui, do equivalente a quatro dias/multa.**" (g.n.)

A multa pecuniária há de ser modificada.

No caso concreto, verifico que a multa aplicada, de fato, afigura-se excessiva, não cumprindo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Comente, contudo, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, o que, no caso dos autos, não está configurada.

Comentando o dispositivo aplicável à época, (art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC), Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

*"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).*

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.*

*2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.*

3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

**"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), **impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.**

VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008).

Afigura-se desproporcional ao bom senso que o beneficiário receba um valor elevado a título de multa diária. Desse modo, invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a sua redução para 1/30 (umtrinta avos) da RMI.

#### DOS JUROS DE MORA

Os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Ainda a respeito do modo de cálculo dos juros moratórios, mantém-se o entendimento do r. decisório censurado, conforme já consagrado pelo Colendo STJ, em julgado de relatoria do Ministro JOSÉ DANTAS (REsp n.º 111.793/SP, j. 16/09/97, DJ 20/10/1997, p. 53.116), cujo voto condutor traz os seguintes fundamentos, no que interessa à questão deduzida no presente julgado:

*"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: REsps 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97)".*

Isto é, para pagamentos relativos a diferenças anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada, e decrescentemente para aquelas vencidas após tal ato processual.

#### PAGAMENTOS RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE

Verifica-se que a parte credora, em seu cálculo, procedeu ao desconto dos valores pagos pelo INSS, sendo que, no que diz com o décimo terceiro salário, encontra-se corretamente descrita sua quitação no demonstrativo anexado aos autos pelo INSS.

Nesse sentido, o judicioso entendimento do Juízo *a quo*:

*"Aduz a embargante cobrança de parcelas já pagas, do período de 01 a 26/11/2018.*

*Atenta leitura da relação detalhada de créditos trazida pela impugnante a fls. 42 e 43, no entanto, autoriza concluir que o pagamento feito em 29/11/2018 compreendeu não o período em questão, mas décimo terceiro salário e adiantamentos com validade para 29/11/2018 a 31/01/2019".*

#### DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA REDUZIR O VALOR DA MULTA PECUNIÁRIA E EXPLICITAR O CÔMPUTO DOS JUROS DE MORA, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA POR DIA DE ATRASO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. RAZOABILIDADE. CÔMPUTO DOS JUROS DE MORA. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS CONSIDERADOS. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.**

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

*In casu*, sua aplicação justifica-se em face da demora na implantação do benefício, considerada a data de intimação do INSS.

Seguindo o entendimento jurisprudencial, contudo, a multa diária imposta à entidade autárquica deve sofrer redução para 1/30 (um trinta avos) da RMI.

Para pagamentos relativos a valores anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de modo globalizado, e decrescentemente para aquelas vencidas após tal ato processual.

Os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015497-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE PEDRETI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015497-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE PEDRETI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que sejam aplicados os juros de mora nos termos da Lei 11960/2009.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015497-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE PEDRETI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. PROVIMENTO DO RECURSO.

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008879-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ROSANA DOS SANTOS DERVAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MOUNIF JOSE MURAD - SP136482-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008879-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ROSANA DOS SANTOS DERVAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MOUNIF JOSE MURAD - SP136482-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que se reconheça que a decisão extrapolou o valor pleiteado a título de condenação, devendo, ainda, serem descontadas as cotas de pensão por morte recebidas pelo filho pensionista durante o lapso vindicado; culmina por pretender o afastamento da verba honorária advocatícia sobre valores pagos administrativamente, matéria, aliás, atualmente objeto de recurso repetitivo.

Decisão deste Relator recebeu o recurso em seu duplo efeito.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PAGAMENTO DE METADE DO BENEFÍCIO DE PENSÃO

A autarquia alega em seu recurso, que outro beneficiário (Gabriel Derval Sari), filho da demandante, logrou receber anteriormente o benefício de pensão no período de 03/01/2017 a 19/05/2019.

Este Relator vinha entendendo em julgados anteriores que, em casos como o presente, era estranha aos autos a relação jurídica do INSS com eventuais beneficiários que já receberam sua cota parte da pensão por morte oriunda do mesmo instituidor, de modo que tais vínculos não poderiam interferir no que se decidiu acerca do montante devido aos demandantes atuais.

Atento, porém, ao entendimento recentemente externado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, passamos a observar que, no caso do reconhecimento judicial tardio de dependente, como é o caso em questão, não se podem ignorar os pagamentos já realizados pelo INSS sob a égide da Lei Previdenciária, sob pena de enriquecimento sem causa.

Nesse sentido, reza o art. 74 da Lei n. 8.213/91

*“Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer (...)*

*Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)”*

Forçoso considerar, sob a ótica da proteção social de que se reveste o benefício em questão, que outro pensionista recebeu o mesmo benefício, de maneira que o sistema previdenciário sofrerá verdadeira fatura, caso se perfaça o pagamento do valor das cotas de pensão em dobro.

A propósito:

*“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO MENOR À ÉPOCA DO FALECIMENTO DO INSTITUIDOR. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE COPENSIONISTA. PAGAMENTO EM DOBRO. FUNDAMENTO DO ARESTO REGIONAL QUE REMANESCEU ÍNTEGRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. HIPÓTESE EM QUE O BENEFÍCIO JÁ ERA PAGO A OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. O recurso especial não impugnou fundamento basilar que ampara o acórdão recorrido, qual seja, no caso da chamada “habilitação tardia de menor”, não se pode obrigar a autarquia a pagar em dobro a pensão a habilitado posterior, do qual não tinha conhecimento, quando já pagava o benefício a outro(s) dependente(s) legalmente habilitado(s). Incidente, pois, o óbice da Súmula 283/STF.*

*(...)”*

*(STJ, AgInt no AREsp 1335278/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, v.u. DJe 02/09/2019).*

*“PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. FILHO MENOR DE 16 ANOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. OUTROS BENEFICIÁRIOS. EFEITOS FINANCEIROS.*

*7. Não se desconhece a jurisprudência do STJ no sentido de que, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulada administrativamente no prazo fixado pela legislação. Vejamos: REsp 1.405.909/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/9/2014; AgRg no AREsp 269.887/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21/3/2014; REsp 1.354.689/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/3/2014.*

*8. Contudo, a questão ora controvertida está relacionada à habilitação tardia de dependente incapaz para receber pensão por morte que já estava sendo paga regularmente a outros dependentes.*

*(...)*

*11. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação do autor, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarreta, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/1991, prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplicadamente o valor da pensão. A propósito: REsp 1.655.424/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; REsp 1.655.067/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17/10/2016. CONCLUSÃO 12. Permissa venia ao parágrafo do Ministro Og Fernandes, para não acatar seu voto-vogal.*

*Nesse sentido, ratifica-se o entendimento original do relator, corroborado pelo pensamento do emérito Ministro Mauro Campbell Marques.*

*13. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para considerar como devidos os valores pretéritos do benefício a partir do requerimento administrativo.*

*(STJ, REsp 1664036/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 06/11/2019)*

De outro vórtice, esclareça-se, ademais, que, dado o recebimento do benefício pelo filho da parte autora desde a data do óbito, conclui-se que seu valor foi aproveitado pela mesma unidade familiar, não havendo, destarte, pagamento de parcelas vencidas à demandante.

Prejudicadas as alegações atinentes à incidência da verba honorária advocatícia, ante o acima exposto.

Afigura-se, destarte, possível a fixação da verba honorária advocatícia em valor a ser arbitrado.

Nesse ensejo, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), atendido, todavia, o disposto no artigo 98, parágrafo 3º do CPC:

*“Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”*

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HABILITAÇÃO TARDIA. PAGAMENTO DE COTAS JÁ EFETUADO A OUTRO BENEFICIÁRIO. DESCONTO NECESSÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

Considere-se, sob a óptica da proteção social de que se reveste o benefício em questão, que outro pensionista recebeu o mesmo benefício, de maneira que o sistema previdenciário sofrerá verdadeira fratura, caso se perfaça o pagamento do valor das cotas de pensão em dobro. Entendimento do STJ.

Não se podem ignorar os pagamentos já realizados pelo INSS sob a égide da Lei Previdenciária, sob pena de enriquecimento sem causa.

Dado o recebimento do benefício pelo filho da parte autora desde a data do óbito, conclui-se que seu valor foi aproveitado pela mesma unidade familiar, não havendo, destarte, pagamento de parcelas vencidas à demandante.

Prejudicadas as alegações atinentes à incidência da verba honorária advocatícia.

Fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), atendido, todavia, o disposto no artigo 98, parágrafo 3º do CPC:

Recurso provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173033-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173033-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão proferida nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), que deu parcial provimento ao seu recurso de apelo apenas para reconhecer a atividade especial de parte dos períodos vindicado, mantendo a r. sentença denegatória de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição).

Pugna a agravante pelo reconhecimento da nocividade do labor em todos os períodos vindicados e a concessão da benesse, pois alega que possui tempo de serviço/contribuições necessárias.

A parte agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173033-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Como salientado na decisão atacada, no interstício de 01/09/1993 a 31/03/1995, o PPP não aponta a medição aos agentes físicos ruído e poeira e não há possibilidade de considerar, por presunção legal, a atividade de *Lavador de Veículos* como especial.

De outra parte, nos períodos de 10/01/2000 a 24/05/2004; 10/01/2005 a 20/12/2006 e "01/02/2007 a até o momento", a decisão fundamentou-se na perícia técnica realizada, que apontou a exposição ao agente físico ruído no limite de tolerância estipulado pela legislação à época vigente (85 dBA).

A constatação ao agente agressivo "sílica livre" foi também levado em consideração na decisão agravada, todavia com interpretação restrita na avaliação quantitativa para períodos anteriores à edição da Portaria Interministerial do MPS/MTE/MS de 09/2014, que passou a considerá-lo como agente cancerígeno, sendo, portanto, a sua simples presença suficiente para a caracterização da atividade especial. Referida interpretação foi adotada administrativamente pela autarquia, ao considerar como nocente o período de 08/02/2014 a 02/08/2017, o que levou a decisão a julgar a ora agravante carecedora de interesse processual neste período.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA EM PARTE DOS PERÍODOS.**

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II – Não há na documentação anexada quantificação de exposição aos fatores de risco apontados. Inviabilidade de reconhecimento da nocividade do labor (Lavador de Veículos), por presunção legal. Insuficiência de informação para reconhecimento da nocividade do labor.

III - O agente agressivo identificado (poeiras minerais/sílica livre) somente foi considerado cancerígeno a partir da edição da Portaria Interministerial do MPS/MTE/MS 09/2014, sendo inviável sua aplicação retroativa para considerar a atividade especial por mera presença no ambiente de trabalho do referido agente agressivo.

IV - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153911-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISA TOMITA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153911-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISA TOMITA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo INSS, mantendo a procedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante que a parte autora não faz jus a concessão do benefício previdenciário, uma vez que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao RGPS.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153911-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial, datado de 04/03/18, afirma que a autora é portadora de lesão degenerativa de joelho direito, que a incapacita de forma parcial e permanente para atividades laborais.

Não procede a alegação da autarquia previdenciária de preexistência da doença incapacitante, uma vez que não há como precisar a data de início de sua incapacidade. Entendo que no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito ao benefício de auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**



1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico pericial, datado de 04/03/18, afirma que a autora é portadora de lesão degenerativa de joelho direito, que a incapacita de forma parcial e permanente para atividades laborais.
3. Não procede a alegação da autarquia previdenciária de preexistência da doença incapacitante, uma vez que não há como precisar a data de início de sua incapacidade. Entendo que no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).
4. Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito ao benefício de auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.
5. Agravo do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248097-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248097-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a R. sentença por ser extra petita, e nos termos do art. 1013, §3º, inc. II, do CPC/15, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento da atividade rural, no período de 1966 a 1997, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e julgar prejudicadas as apelações da autarquia e da parte autora.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Alega a parte autora na exordial, que laborou no meio rural em regime de economia familiar, sem registro em CTPS, nos períodos de 1966 a 1997 e de 1999 a 2006, bem como que exerceu atividade rural com a devida anotação em carteira, no lapso de 1º/10/97 a 2/3/98, e que a partir de 1º/3/06 passou a efetuar recolhimentos ao INSS, na condição de facultativa (ID 32821985 – Pág. 4).*

*A parte autora nasceu em 8/8/56 e implementou o requisito etário (60 anos) em 8/8/16. Logo, a carência a ser cumprida é de 180 meses.*

*No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:*

- 1) Contratos de Parceria Agrícola celebrados pela autora e seu marido com o Sr. José Aparecido de Moraes, datados de 1º/2/99, 1º/2/00, 1º/2/01, 2/4/02, 8/1/04, 8/1/05;*
- 2) Nota fiscal em nome do marido da demandante, referente à pedido de talonário de produtor rural, datada de 1999, indicando residência na zona rural e*
- 3) Notas fiscais em nome do marido da requerente, emitidas entre os anos de 1999 a 2003, indicando a comercialização de produtos agrícolas.*

*Inicialmente, com relação à atividade rural exercida pela parte autora, no período de 1966 a 1997, em regime de economia familiar, o compulsar dos autos revela não haver nenhum início de prova material relativo a tal período, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.*

*No julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.721-SP, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa".*

*Dessa forma, no tocante ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 1966 a 1997, deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 485, inc. IV e §3º do CPC/15.*

*Por outro lado, com relação ao interregno de 1999 a 2006, entendendo que os documentos acostados aos autos, somados aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 1º/2/99 (data do primeiro contrato de parceria agrícola) a 28/2/06 (véspera do início dos recolhimentos ao INSS).*

*Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".*

*Dessa forma, somando-se o período de atividade rural exercido sem registro em CTPS ora reconhecido (1º/2/99 a 28/2/06), aos demais períodos em que a autora exerceu atividade com registro em CTPS, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como esteve em gozo do benefício de auxílio doença (1º/10/97 a 2/3/98, 1º/3/06 a 30/11/06, 21/11/06 a 28/1/07, 1º/3/07 a 31/3/07, 1º/8/07 a 31/3/08, 1º/4/08 a 31/1/12, 1º/2/12 a 31/3/14, 1º/4/14 a 31/1/15 e de 1º/2/15 a 8/8/16), conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado aos autos (ID 32821990 – Pág. 1), perfaz a requerente até a data do requerimento administrativo (8/8/16) período superior a 180 meses.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.*

"...)" (ID 135273039, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quanto à carência, conforme consta do voto embargado, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.

No presente caso, somando-se o período de atividade rural exercido sem registro em CTPS ora reconhecido, aos demais períodos em que a autora exerceu atividade com registro em CTPS, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como esteve em gozo do benefício de auxílio doença (1º/10/97 a 2/3/98, 1º/3/06 a 30/11/06, 21/11/06 a 28/1/07, 1º/3/07 a 31/3/07, 1º/8/07 a 31/3/08, 1º/4/08 a 31/1/12, 1º/2/12 a 31/3/14, 1º/4/14 a 31/1/15 e de 1º/2/15 a 8/8/16), conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado aos autos (ID 32821990 – Pág. 1), perfaz a requerente até a data do requerimento administrativo (8/8/16) período superior a 180 meses.

Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retomou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo *intercalado* em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL RECURSO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo nº 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153261-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIUSEPPE BOSICA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153261-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIUSEPPE BOSICA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (12/6/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que a doença da qual a parte autora é portadora é preexistente ao seu reingresso ao Regime Geral de Previdência Social, bem como não foi comprovada a carência necessária para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153261-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIUSEPPE BOSICA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante, comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 1º/11/79 a 18/12/79, 24/1/80 a 11/12/80 e 10/1/83 a 30/9/83, bem como os comprovantes de recolhimentos previdenciários no período de janeiro de 2018 a junho de 2018.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **novembro de 1984**, vez que seu último recolhimento deu-se em setembro de 1983.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurada, a parte autora novamente se filiou à Previdência Social em **janeiro de 2018**, efetuando apenas seis recolhimentos, requerendo o benefício por incapacidade administrativamente em 12/6/18.

No laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que o autor, nascido em 2/11/48, escultor, "teve quadro de Abdome agudo obstrutivo sendo operado de emergência em Janeiro de 2018 com diagnóstico de Câncer de intestino. Evoluiu com complicações da cirurgia chamada de Deiscência de sutura em que há necrose das paredes intestinais que foram suturadas, quadro grave que necessitou de nova reabordagem cirúrgica. Evoluiu no pós-operatório com agudização de doença renal crônica em tratamento hemodialítico desde 22/02/2018. Trata-se de quadro de insuficiência renal crônica em estágio final, grave, que gera muitos sintomas além da necessidade de hemodiálise 3x/semana. Além disso, Autor possui colostomia. Diante do quadro renal grave, do acompanhamento oncológico e da idade do Autor, esta Perita médica conclui que: **HÁ INCAPACIDADE LABORAL TOTAL, PERMANENTE E OMNIPROFISSIONAL**" desde janeiro de 2018.

Dessa forma, a incapacidade laborativa do autor teve início em janeiro de 2018, mesma época em que o mesmo retomou ao RGPS, tendo efetuado o pagamento do primeiro recolhimento previdenciário referente à competência de janeiro de 2018 em 23/1/18, conforme demonstra o comprovante juntado aos autos (Id 123451395), quando o demandante já estava incapacitado para o trabalho, o que impede, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*I. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo legal desprovido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.*

*IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.*

*V - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianira Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao reingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III - Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV - Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018551-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EDMAR VIEIRA DA COSTA, PRISCILA VIEIRA DA COSTA QUEIROZ, FLORIZA VIEIRA DA COSTA ARIANO, PEDRO VIEIRA DA COSTA JUNIOR, SAULO VIEIRA DA COSTA, SARA VIEIRA DA COSTA  
PROCURADOR: MARIA DE LURDES RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018551-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EDMAR VIEIRA DA COSTA, PRISCILA VIEIRA DA COSTA QUEIROZ, FLORIZA VIEIRA DA COSTA ARIANO, PEDRO VIEIRA DA COSTA JUNIOR, SAULO VIEIRA DA COSTA, SARA VIEIRA DA COSTA  
PROCURADOR: MARIA DE LURDES RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão que determinou o retorno dos autos ao Perito Judicial a fim de que o montante a ser apurado a título de pensão por morte refira-se à fração de 6/8 da renda mensal inicial, considerado o abono anual de dezembro/2003 e tão somente honorários advocatícios fixados na ação rescisória.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta ser devido o montante correspondente à totalidade da renda mensal da pensão por morte (100%) no período objeto de cálculo, com fundamento no artigo 77 da Lei n. 8.213/91, bem como o cálculo dos honorários advocatícios estabelecidos na ação originária, em 15% dos valores vencidos.

Intimada, a autarquia apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018551-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EDMAR VIEIRA DA COSTA, PRISCILA VIEIRA DA COSTA QUEIROZ, FLORIZA VIEIRA DA COSTA ARIANO, PEDRO VIEIRA DA COSTA JUNIOR, SAULO VIEIRA DA COSTA, SARA VIEIRA DA COSTA  
PROCURADOR: MARIA DE LURDES RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A ação de conhecimento versou a respeito da concessão de benefício de pensão por morte. Como o título executivo judicial não outorgasse direito à percepção do benefício desde a data do óbito aos dependentes menores, ajuizaram ação rescisória com esse desiderato, demanda que logrou acolhimento pela Terceira Seção deste TRF (AR 2013.03.00.010521-5), ocasião em que condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária advocatícia de 10% sobre o valor da causa.

Os pensionistas promoveram o cumprimento de sentença, apresentando o montante que entendem devido; dada a impugnação do INSS, o Juízo *a quo* houve por bem nomear Perito Judicial visando à efetiva apuração do *quantum debeatur*.

Em resumo, as observações verificadas no laudo pericial, objeto de comentários pelas partes quanto ao décimo-terceiro (abono anual) de 2003, e atualização monetária/juros de mora restaram solucionadas na decisão recorrida. Ficaram controvertidas as questões referentes ao valor do benefício e à verba honorária advocatícia.

DO VALOR DA PENSÃO POR MORTE DESDE A DATA DO ÓBITO

Determinada apuração das rendas mensais do benefício de pensão desde 13 de dezembro de 2002 (data do óbito), entendemos que o coeficiente aplicável ao cálculo da renda mensal há de corresponder a 100% (cem por cento), considerando que a peculiaridade existente nos pagamentos do benefício em comento não afeta o montante global a ser pago, mas, sim, a divisão da quantia a ser destinada aos pensionistas.

Em conformidade ao artigo 75 da Lei n. 8.213/91, “O valor da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (...)”

De seu turno, o artigo 77 do mesmo diploma reza que “A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais (...)”

Nesse rumo, pode-se concluir que os seis pensionistas contemplados com a procedência do pedido rescisório - Edmar, Priscila, Floriza, Pedro, Saulo e Sara - fazem jus, globalmente, à pensão que corresponde a 100% (cem por cento) do benefício. Situação diversa afigurar-se-ia caso verificado o pagamento, no mesmo período, de fração do benefício a outro (s) dependente (s), o que não se comprovou nos autos, de modo que, enfim, prosperaram alegações recursais que tencionam a percepção do montante integral no interregno indicado (13/12/2002 a 13/06/2003).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A r. decisão recorrida observa que a verba honorária advocatícia a ser calculada deve corresponder ao que se fixou no julgamento da ação rescisória.

Verifica-se, todavia, que referida *actio* teve o condão de rescindir **parcialmente** o julgado prolatado no processo cognitivo originário (decisão terminativa da lavra da Juíza Federal Giselle França, AC 2004.03.99.028332-2), de modo que os honorários ali fixados (15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas) também poderão ser objeto de execução. Prospera, também, esse tópico recursal.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSÃO POR MORTE. VALORES DEVIDOS DESDE A DATA DO ÓBITO POR FORÇA DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO RESCISÓRIA. MONTANTE QUE DEVE SER PAGO À INTEGRALIDADE (100%) AOS PENSIONISTAS, ENTÃO MENORES, DA DATA DO ÓBITO À DATA DA CITAÇÃO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. DEVIDA A APURAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA FIXADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. PROVIMENTO.

Os seis pensionistas contemplados com a procedência do pedido na AR 2013.03.00.010521-5 - Edmar, Priscila, Floriza, Pedro, Saulo e Sara - fazem jus, em conjunto, à pensão correspondente a 100% (cem por cento) do benefício. Situação diversa afigurar-se-ia caso verificado o pagamento, no mesmo período, de fração do benefício a outro (s) dependente (s), o que não se comprovou nos autos.

Os honorários fixados na ação de conhecimento originária (15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas) poderão ser objeto de execução, pois não foram atingidos pelo julgamento da ação rescisória.

Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-12.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-12.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento ao apelo do autor.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

O agravado, intimado a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-12.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraíu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4-Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

**Petição ID n. 139129866** - Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria especial, com DIB aos 11.11.2015, no valor a ser calculado pelo INSS.

Oficie-se, com urgência.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005897-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILMAR BATISTADIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JORGE DE LIMA GERVASIO - SP253104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005897-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILMAR BATISTADIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JORGE DE LIMA GERVASIO - SP253104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que houve omissão do V. aresto no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Requer seja sanada a omissão apontada, com a concessão da tutela de urgência.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005897-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILMAR BATISTADIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JORGE DE LIMA GERVASIO - SP253104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em omissão no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que o referido pedido não foi formulado em sede de apelação. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela *de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição** no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora e concedo a tutela de urgência na forma acima indicada.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTÊNCIA. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

I- Não há que se falar em omissão, haja vista que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não foi formulado em sede de apelação. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II- Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.

III- Embargos declaratórios improvidos. Tutela de urgência concedida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0034116-03.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N

APELADO: PEDRO GAZOLA

Advogado do(a) APELADO: EDMARA MARQUES - SP283347

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0034116-03.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N

APELADO: PEDRO GAZOLA

Advogado do(a) APELADO: EDMARA MARQUES - SP283347

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em **05/11/2009**, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo (**11/06/2008**), mediante o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS; dos interregnos com registro em CTPS não computados pela autarquia e dos períodos de atividade especial mencionados na inicial. Subsidiariamente, requer a contagem do tempo de serviço posterior à data de entrada do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer e declarar o período de atividade rural de **29/06/1968 a 30/09/1982**; os interregnos de **14/09/1993 a 22/11/1993**, **01/09/1994 a 18/11/1994** e de **26/10/1999 a 28/10/1999**, devidamente registrados em CTPS; bem como declarar o tempo de serviço especial, nos períodos de **21/01/2000 a 31/01/2005** e de **01/02/2005 a 10/07/2007** e a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (11/08/2008). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, até a sentença. Isento de custas e despesas por isenção legal.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não demonstrou o exercício de atividade rural, uma vez que a documentação acostada não constitui início de prova material. Afirma, ainda, que não restou comprovado o labor em condições especiais, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Por fim, alega que as anotações em carteira de trabalho não são prova absoluta da relação empregatícia, de forma que o autor não comprovou o labor com um interregno pleiteados. Successivamente, requer que o termo inicial da atividade campesina seja fixado a partir da data em que o autor completou 14 (quatorze) anos de idade. Requer a redução da honorária e alteração nos critérios de juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O autor peticionou juntando documentos novos relativos ao pedido de reconhecimento do tempo rural. Pediu, ainda, a tutela de urgência para implantação do benefício.

Decisão de 26/04/2018 determinou a apreciação da tutela de urgência por ocasião do julgamento da apelação.

Intimado a respeito da juntada de documentos novos, o INSS ficou-se inerte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034116-03.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N

APELADO: PEDRO GAZOLA

Advogado do(a) APELADO: EDMARA MARQUES - SP283347

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que tange ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.
3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).
5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).
2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.
3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispõe:

"Art. 68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 4º A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador.

§ 5º No laudo técnico referido no § 3º, deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, e deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

§ 6º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita às penalidades previstas na legislação.

§ 7º O INSS estabelecerá os procedimentos para fins de concessão de aposentadoria especial, podendo, se necessário, confirmar as informações contidas nos documentos mencionados nos §§ 2º e 3º.

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

§ 10. O trabalhador ou seu preposto terá acesso às informações prestadas pela empresa sobre o seu perfil profissiográfico, podendo inclusive solicitar a retificação de informações quando em desacordo com a realidade do ambiente de trabalho, conforme orientação estabelecida em ato do Ministro de Estado da Previdência Social.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo. Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, no qual foram fixadas duas teses, in verbis:

1ª tese: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

2ª tese: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria." (grifos meus)

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à conversão de tempo especial em comum, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º devesse expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos nºs. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto nº 4.827/2003 ao Decreto nº 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa nº 20/2007". (grifos meus)

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

- I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;
- II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado como acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

Para comprovar o exercício de atividade rural nos interregnos de **29/06/1968 a 30/11/1981** (na propriedade pertencente ao Srs. Luiz Tino e Jacob Tino) e de **01/12/1981 a 30/09/1982** (na propriedade pertencente a seu pai), o autor, nascido em 09/06/1956, juntou os seguintes documentos:

- Matrículas do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina, relativos a propriedade rural em nome de Luiz Tino e outros.
- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina, relativo a propriedade de 38,72 hectares, adquirida pelo pai do autor, conforme escritura pública de 02/06/1978, indicando a qualificação de lavrador do genitor, constando, ainda, a venda da mencionada propriedade, em 25/07/1984.
- Certidão do Posto Fiscal de Adamantina afirmando que o pai do autor (Sr. Guido Gazola) foi inscrito como produtor rural a partir de 08/07/1969, na qualidade de parceiro do Sr. Jacob Tino, na propriedade denominada Sítio Santa Rosa, localizada em Flórida Paulista, encerrando suas atividades a partir de 06/01/1976. Certifica também que foi inscrito a partir de 04/02/1976 como parceiro de Luiz Tino, na propriedade denominada Sítio São Luiz, encerrando as atividades em 01/12/1981. Certifica, ainda, que foi inscrito como produtor rural, juntamente com João Gazola, a partir de 26/06/1978 como proprietário do Sítio Santa Maria, encerrando suas atividades em 03/04/1984 e, a partir de 21/08/1984, como proprietário do Sítio São José, permanecendo em atividade até 18/12/2000, por motivo de seu falecimento.
- Declaração de diretora de escola de 15/06/2007, afirmando que o autor estudou de 1965 a 1968, na 1ª Escola Mista do Sítio dos Ranchos, localizada na zona rural do município de Flórida Paulista.
- Certidão da Polícia Civil do Estado de São Paulo, de 24/07/2007, informando que, ao requerer sua carteira de identidade, em 10/02/1978, declarou exercer sua profissão de lavrador.
- Certidão de casamento, de 14/06/1980, constando o autor, qualificado como lavrador, como uma das testemunhas.
- Certidão de casamento do requerente, de 19/12/1981, informando sua profissão de lavrador.

Após o apelo o autor juntou notas fiscais emitidas de forma descontínua, de 1973 a 1981, constando seu pai como remetente de produtos agrícolas.

Com relação à juntada de documentos pela parte autora, em grau recursal, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite tal procedimento, desde que observado o contraditório e a não ocorrência de má-fé, conforme precedentes *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. JUNTADA DE DOCUMENTOS COM APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. VÍCIO DO PRODUTO. REPARAÇÃO EM 30 DIAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO COMERCIANTE.**

(...)

**4. Esta Corte admite a juntada de documentos, que não apenas os produzidos após a inicial e a contestação, inclusive na via recursal, desde que observado o contraditório e ausente a má-fé.**

(...)

**8. Recurso especial desprovido."**

(STJ, REsp. nº 1.634.851/RJ, R. Ministra Nancy Andrighi, j. em 12/9/17, v.u., DJe 15/2/18, grifos meus)

**"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRATO BANCÁRIO. ILEGITIMIDADE DA PARTE QUE INTERPÕE APELAÇÃO. DOCUMENTOS JUNTADOS EM APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.**

**1. Nos termos do artigo 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 182/Superior Tribunal de Justiça, é inviável o agravo interno que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.**

**2. Admite-se a juntada de documentos com a apelação, desde que ausente má-fé e respeitado o contraditório. Precedentes.**

**3. A deficiência da fundamentação do recurso especial inviabiliza a exata compreensão da controvérsia. Incide a Súmula 284/Supremo Tribunal Federal.**

**4. Agravo interno a que se nega provimento."**

(AgInt. no AREsp. nº 1.131.141/MG, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 19/4/18, v.u., DJe 24/4/18)

Neste sentido, ensina o professor Cassio Scarpinella Bueno: "*Documentos novos, justificados como tais, podem ser juntados pelas partes a qualquer tempo. É a regra do art. 397 do CPC de 1973, que ocupa o caput do art. 435. O parágrafo único vai além para esclarecer o que pode ser compreendido como documento novo, ressaltando o ônus da parte justificar esta sua qualidade. Importante também é a remissão que o dispositivo faz ao art. 5º e ao princípio da boa-fé lá agasalhado, que deverá conduzir sua análise acerca da oportunidade de trazer, para o processo, o documento alegadamente novo.*" (Bueno, Cassio Scarpinella - Novo Código de Processo Civil anotado/Cassio Scarpinella Bueno. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 299).

Não caracterizada a má-fé e tendo sido observado o contraditório, os documentos devem ser considerados como elementos de prova do direito vindicado.

Foram ouvidas duas testemunhas que afirmaram conhecer o autor há muito tempo e confirmaram o trabalho rural, em regime de economia familiar, no período pleiteado.

Os documentos mencionados constituem início de prova material da atividade rural.

As testemunhas, por sua vez, em depoimentos coerentes confirmaram o labor campesino do autor.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo durante todo o período requerido, de 29/06/1968 a 30/09/1982.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)



X - proibição de trabalho a menores de doze anos e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de doze anos;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os maiores de 12 (doze) anos de idade, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou 12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77), julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Passo ao exame dos períodos de atividade comum, de 14/09/1993 a 22/11/1993, 01/09/1994 a 18/11/1994 e de 26/10/1999 a 28/10/1999.

Para comprová-los o autor juntou carteiras de trabalho emitidas em 29/12/1983 e em 16/06/1993 indicando vínculos empregatícios respectivamente, para Teletra Manutenção Industrial, Walter Venâncio Morato ME e para Domínio do Brasil Serviços Temporários Ltda, sendo este último, contratado nos termos da Lei nº 6.019/74.

Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. CTPS. FORÇA PROBANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *iuris tantum* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.

- À míngua de razoável início de prova material, incabível, portanto, o reconhecimento do período de 01/01/1962 a 31/10/1968, para a concessão da aposentadoria.

- O mesmo se dá com parte do período laborado para a empresa Auto Ônibus Manoel Rodrigues, pois, ainda que conste da inicial o período total de 09/04/1981 a 25/01/2005, somente é possível reconhecer o interregno de 09/04/1981 a 31/07/1986, mediante a anotação em CTPS (fls. 11), confrontada com a informação no CNIS (fls. 56).

- Somando-se o tempo de serviço anotado em CTPS aos recolhimentos do autor como contribuinte individual, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0021887-45.2010.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerza, j. 17/11/14, v.u., e-DJF3 Judicial 1 28/11/14, grifos meus)

O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pela segurada como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Dessa forma, é possível reconhecer os períodos de atividade comum, registrados em CTPS, de 14/09/1993 a 22/11/1993, 01/09/1994 a 18/11/1994 e de 26/10/1999 a 28/10/1999.

#### **Passo ao exame do labor em condições agressivas.**

##### **1) Período: 21/02/2000 a 31/01/2005**

**Empresa:** Têxtil Machado Marques Ltda

**Atividades/funções:** serviços gerais

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 92,3 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** PPP emitido em 01/02/2005 (ID 107362262 pág. 66/67)

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado o exercício de atividade em condições especiais, em decorrência da exposição, habitual e permanente, ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância.

##### **2) Período: 01/02/2005 a 10/07/2007**

**Empresa:** São José Indústria Têxtil Ltda

**Atividades/funções:** serviços gerais/limpeza

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 88,5 db (a)

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado o exercício de atividade em condições especiais, em decorrência da exposição, habitual e permanente, ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos para concessão do benefício, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para consignar que o período de atividade rural reconhecido não pode ser utilizado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedo a tutela de urgência conforme fundamentado, determinando a expedição de ofício à AADJ para implementação da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 11/06/2008, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURALE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III - O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV - No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, no período pleiteado.

V - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no interregno período requerido.

VII - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VIII - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IX - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI - Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

XII - Apelação do INSS parcialmente provida. Determinada a expedição de ofício à AADJ para a implementação da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 11/06/2008, no prazo de 30 dias.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e conceder a tutela de urgência, determinando a expedição de ofício à AADJ para implementação do benefício concedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072605-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARIA DE FATIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072605-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARIA DE FATIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (11/12/15), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data do início da incapacidade laborativa fixada no laudo pericial, em 2016.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072605-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARIA DE FATIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante, bem como a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstrando apenas os recolhimentos previdenciários como empregada doméstica de 1/9/10 a 31/3/11, bem como segurada facultativa de 1/1/13 a 30/6/13.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei n.º 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **fevereiro de 2014**, vez que seu último recolhimento como segurada facultativa deu-se em junho de 2013.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais *"sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"* - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

No laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 15/11/58, identificou-se como trabalhadora rural e é portadora de patologia discal da coluna vertebral lombar com lombociatalgia predominante à esquerda, apresentando início do quadro síndrômico em 1998 e agravamento no ano de 2016. Assim, concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou o início da incapacidade laborativa em 2016, o que é corroborado pelos documentos médicos juntados aos autos.

Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade laborativa da demandante remonta a 2016, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada, por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. No entanto, referida incapacidade teve início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276162-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: B. V. B.

REPRESENTANTE: SAMARA NADHINE GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIS MEDEIROS - SP319618-N, CLEITON DANIEL ALVES RODRIGUES - SP292717-N, EDER LUCIANO FERRARI - SP222733-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276162-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: B. V. B.

REPRESENTANTE: SAMARA NADHINE GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIS MEDEIROS - SP319618-N, CLEITON DANIEL ALVES RODRIGUES - SP292717-N, EDER LUCIANO FERRARI - SP222733-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento do auxílio reclusão, em razão da detenção do genitor da parte autora.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado e pelo fato de o recluso se encontrar em regime semiaberto.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público, instado a se manifestar, não apresentou parecer.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276162-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: B. V. B.

REPRESENTANTE: SAMARA NADHINE GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIS MEDEIROS - SP319618-N, CLEITON DANIEL ALVES RODRIGUES - SP292717-N, EDER LUCIANO FERRARI - SP222733-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispõe o art. 80 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Como advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, foi limitado o benefício aos dependentes dos segurados de baixa renda:

*"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Posteriormente, o Decreto n.º 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003, estabeleceu:

*"Art. 116 - O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."*

§ 1º - É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º - O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º - Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º - A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º - O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º - O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes."

Após um período de divergência de entendimentos, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio reclusão de que trata o art. 201, inc. IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

**I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.**

**II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.**

**III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.**

**IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."**

(STF, RE nº 587.365-0, Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/3/09, pm., DJ-e 02/4/09, grifos meus)

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que, para a concessão de auxílio reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente da parte autora, bem como a qualidade de segurado do recluso, além da sua baixa renda, sendo esta atualizada por portarias interministeriais.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

No presente caso, não ficou comprovado o requisito de baixa renda do recluso.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da Certidão de Recolhimento Prisional - expedida pela Secretaria da Administração Penitenciária, na qual consta a informação de que a detenção ocorreu em 28/3/19.

*In casu*, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 130), verifica-se que o recluso percebeu sua última remuneração em julho/15. Considerando que a prisão se deu em 28/3/19, houve perda da qualidade de segurado, na forma do art. 15 da Lei de Benefícios. Não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos dos §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, uma vez que não preencheu os requisitos para tal prorrogação.

Ademais, verifica-se que o recluso encontra-se em regime semiaberto. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "o recluso está preso em regime semiaberto (fls. 55), portanto não há que se falar em recebimento do benefício pleiteado, por ausência de autorização legal, conforme o art. 80 da Lei nº 8.213/91".

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REGIME SEMIABERTO.

I- No presente caso, não ficou comprovado o requisito da qualidade de segurado.

II- Verifica-se que o recluso encontra-se em regime semiaberto. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "o recluso está preso em regime semiaberto (fls. 55), portanto não há que se falar em recebimento do benefício pleiteado, por ausência de autorização legal, conforme o art. 80 da Lei nº 8.213/91".

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANISIO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANISIO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, reproduzindo os tópicos de verificação contábil anexada por servidor de seus quadros, por ocasião da impugnação ao cumprimento de sentença, aludindo incorreção no tocante a, textualmente:

*"(...) (x) ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - Motivo: autor aplica IPCA-E para todo período. No entanto decisão transitada em julgado determina a aplicação do IPCA-E a partir de 09/2017. Antes disso deve ser aplicada a TR.*

*(x) JUROS DE MORA - Motivo: autor não demonstra índice usado*

*(x) NÃO ABATIMENTO DE BENEFÍCIO INACUMULÁVEL Motivo: não abateu valores corretamente.*

*(x) OUTROS - Motivo: Autor não desconta valores corretos para os campos devido/recebido.(...)"*

Intimada, a parte contrária apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024121-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANISIO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIS CAMARA LOPES - SP174697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



DAS ALEGAÇÕES DO INSTITUTO – REITERAÇÃO E PRECLUSÃO.

As alegações colacionadas pela parte recorrente não fazem referência fundamentada a tópicos específicos alusivos aos cálculos, seja no tocante aos valores utilizados, seja no que respeita aos critérios empregados, limitando-se a simplesmente reproduzir parcialmente parte de uma verificação contábil apresentada por servidor de seus quadros.

A norma processual civil em vigor impõe ao recorrente o atendimento a certos requisitos, para que sua insatisfação alicie às Superiores Instâncias e seja reapreciada a sentença proferida.

Assim, para além da verificação da recorribilidade do *decisum*, da tempestividade, singularidade e adequação do recurso, bem como do recolhimento do preparo e adoção da forma legalmente preconizada para sua interposição, indispensável a exposição dos **fundamentos de fato e de direito** que revele a irresignação do sucumbente. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS - DESCABIMENTO - PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AFASTAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Afasta-se a alegação de preclusão do direito do credor oferecer cálculos de liquidação, uma vez que, conforme determinação contida na sentença proferida no feito principal, cabia inicialmente ao INSS o fornecimento de relação dos valores pagos, para que, posteriormente, pudesse efetivamente ser apresentada a memória de cálculo.

2. Desatende o artigo 514 do CPC a apelação que limita-se a contrariar o teor da sentença que manteve os cálculos do credor, sem a indicação objetiva dos erros existentes na conta de liquidação.

3. Não há que se falar em litigância de má-fé se ausentes as hipóteses do art. 17 do CPC, observado o regular contraditório, considerando, ainda, o fato de que a apelante tem obrigação funcional de apresentar defesas e recursos em função do interesse público que defende.

4. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados conforme entendimento desta E. Segunda Turma.

5. Apelação parcialmente provida. (TRF – 3ª região, 2ª Turma, AC 402624/SP, j. 17.09.2002, rel. Des. Fed. Mauricio Kato, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 428).

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.*

- A apelação que se limita a, simples e genericamente, contrariar a sentença que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afronta a disposição contida no art. 514, II, do CPC.

- Apelação não conhecida.”

(TRF – 3ª região, 8ª Turma, AC 412425/SP, j. 12.05.2008, rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, v.u., DJU de 10.06.2008).

*“PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. RECURSO AUTÁRQUICO NÃO CONHECIDO, UMA VEZ QUE DISSOCIADO DO DECISUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA: TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

- Recurso autárquico. Depreende-se de sua leitura que os fundamentos da insurgência foram dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer; razão pelo qual não foi conhecido (arts. 514 e 515 do CPC).

(...)

- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.

(...)

- Não conhecida a apelação autárquica. Recurso da parte autora parcialmente conhecido e provido. (TRF3, AC 0001208-43.2004.4.03.6116, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJU 28.07.09, p.828).

Entendemos que é o caso de não se conhecer do recurso.

Esclareça-se, também, que descabe a mera reiteração dos temas versados na impugnação, uma vez que a lei processual exige que o recorrente exponha os fundamentos do pedido de reforma da decisão hostilizada (artigo. 514, II, CPC/1973, atual artigo 1.010, II e III do CPC/2015). A propósito:

*“PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA - PRELIMINAR DE PREQUESTIONAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO CONHECIDA - (...).*

- Não conhecida parte da apelação no que diz respeito à reiteração da preliminar de prequestionamento constitucional, por descumprir exigência do artigo 514, II, do CPC.

(...)

- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0075247-51.1994.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, julgado em 28/05/2007, DJU DATA:11/10/2007).

Ademais, ainda que assim não se entenda, no que se refere especificamente ao índice de atualização monetária, veja-se que o Instituto, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, afirma:

*“Na atualização, que considerando título exequendo e o termo inicial da conta (DIB) deve ser calculado pelo IPCAe (sic) (a indicação Tr na planilha anexa é inócua, pois nela própria se aponta que a partir de 09/2017 se atualiza com o IPCAe e todas as parcelas venceram depois disso) (...).”*

Ocorre que, nas razões recursais de agravo de instrumento, a autarquia IMPUGNA a utilização do referido indexador de correção monetária, que antes defendera, ainda que para parte do período calculado.

A peculiaridade da situação revela que houve expressa concordância do devedor para com o índice que posteriormente impugnou; diante disso, deixou de haver interesse/necessidade no prosseguimento da discussão referente a temas com os quais aquiescera.

As alegações expendidas pela parte recorrente quanto ao tema em comento ficaram, destarte, superadas, pois incompatíveis com manifestação anterior.

A propósito:

*“PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEPOSITANTE. NULIDADE. ART. 245, DO CPC. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO LÓGICA.*

1. Há preclusão lógica quando se pretende praticar ato incompatível com outro anteriormente praticado.

2. In casu, ao certificar-se do levantamento dos valores depositados em juízo, a recorrente aceitou-o tacitamente, porquanto requereu que se comprovasse o destino dado à quantia e à respectiva quitação do débito, revelando-se inadmissível o seu recurso quanto àquele ato, posto existente fato impeditivo do direito de recorrer.

3. É cediço em doutrina que: “Diz-se lógica a preclusão quando um ato não mais pode ser praticado, pelo fato de se ter praticado outro ato que, pela lei, é definido como incompatível com o já realizado, ou que esta circunstância defluta inequivocamente do sistema. A aceitação da sentença envolve uma preclusão lógica de não recorrer.”

(...)

5. Recurso especial improvido.”

(STJ, REsp 748.259/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 11/06/2007, p. 269)

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

---

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRODUÇÃO DE SIMPLES INFORMES CONTÁBEIS DE SERVIDOR DA AUTARQUIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA REFORMA ALEGAÇÕES NÃO CONHECIDAS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DÉBITO JUDICIAL. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.**

A norma processual civil em vigor impõe ao recorrente o atendimento a certos requisitos, para que sua insatisfação acesse às Superiores Instâncias e seja reapreciada a sentença proferida.

Para além da verificação da recorribilidade do *decisum*, da tempestividade, singularidade e adequação do recurso, bem como do recolhimento do preparo e adoção da forma legalmente preconizada para sua interposição, indispensável a exposição dos fundamentos de fato e de direito que revele a irrisignação do sucumbente, não a reprodução de tópicos constantes de peça processual anterior anteriormente ajuizada.

Descabe a mera reiteração dos temas versados na impugnação, uma vez que a lei processual exige que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito e as razões do pedido de reforma da decisão hostilizada.

As alegações expendidas pela parte recorrente quanto ao índice de atualização monetária ficaram superadas, pois incompatíveis com a manifestação anterior. Ocorrência da preclusão.

Agravo de instrumento não conhecido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005891-52.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005891-52.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao apelo do INSS.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa apresentou contrarrazões, pugando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005891-52.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO, METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.**

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, inporta considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

II - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6079145-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6079145-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (3/9/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6079145-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstrando apenas os recolhimentos previdenciários como contribuinte individual no período de 8/17 a 7/18.

No laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 26/2/50, faxineira, é portadora de "CID's 10: E 11 (diabetes mellitus não insulino-dependente); I 10 (hipertensão essencial - primária); E 03 (hipotireoidismo congênito com bócio difuso); E 78.2 (hiperlipidemia mista); F 33 (transtorno depressivo recorrente) e M 19 (outras artroses); F 41.1 (ansiedade generalizada) e F 32.9 (episódio depressivo não especificado)", concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Fixou o início da incapacidade laborativa em 28/8/18, data do documento médico apresentado.

Não obstante o Sr. Perito tenha fixado o início da incapacidade laborativa em 28/8/18, referida data é subsequente à última contribuição previdenciária recolhida, sendo que a demandante efetuou apenas o recolhimento das exatas 12 contribuições necessárias para o preenchimento do requisito da carência, ingressando no Regime Geral de Previdência Social aos 67 anos de idade apenas. Ademais, observa-se que as doenças das quais a parte autora é portadora possuem caráter crônico, sendo inequívoco, portanto, que a demandante começou a recolher as contribuições previdenciárias apenas para pleitear o benefício por incapacidade, o que impede, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaisa, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida.

provimento à apelação.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela antecipada concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-92.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO BORIM

Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000981-92.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO BORIM

Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000981-92.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO BORIM

Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170025-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALFRIDES JOSE ERNESTO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO TAKEO HASHIMOTO - SP195605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170025-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALFRIDES JOSE ERNESTO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO TAKEO HASHIMOTO - SP195605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.



O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas e juros de mora a partir da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5170025-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALFRIDES JOSE ERNESTO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO TAKEO HASHIMOTO - SP195605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."*

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*(...)"*

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao ruralista basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como ruralista sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

**Passo à análise do caso concreto.**

A parte autora, nascida em 13/5/58, implementou o requisito etário (60 anos) em 13/5/18, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por 180 meses.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento do autor, celebrado em 19/12/08, qualificando-o como trabalhador rural;*
- 2) *Certidão de nascimento da filha do demandante, registrada em 1990, qualificando-o como lavrador e*
- 3) *CTPS do requerente, com diversos registros como trabalhador rural, entre os anos 1988 e 2009.*

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos em nome do autor indicando o exercício da atividade rural, observo que, conforme sua CTPS e a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais acostadas aos autos (ID 124987325 – Pág. 40/41 e ID 124987324 – Pág. 1/2, respectivamente), o mesmo manteve vínculos empregatícios em atividades urbanas, nos períodos de 27/7/98 a 14/8/98, 28/2/11 a 15/7/11, 2/7/12 a 15/5/13 e de 1º/11/13 a 2/12/13.

Ademais, verifico que após último registro em atividade urbana em 2015, o autor não acostou aos autos nenhum outro documento apto a comprovar seu retorno e permanência nas lides rurais até o implemento do requisito etário em 2018, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei e até o implemento do requisito etário.

Com efeito, os indícios de prova material, singulamente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, revogando-se os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250033-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRINA ANTONIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250033-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRINA ANTONIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS.

A parte autora, ora agravante, alega que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício assistencial pleiteado.

Sem contrarrazões.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250033-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRINA ANTONIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA RODRIGUES DELLANHOL - SP373094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 15/04/2019 (Num. 132046883 - Pág. 1 a 5), que a periciada, então com 58 anos de idade, estando "sem exercer atividade remunerada desde os 25 anos de idade", é portadora de "HÉRNIA DE PAREDE ABDOMINAL RECIDIVANTE". A periciada, que possui seis filhos, declarou, em entrevista realizada pelo Sr. perito: "aos 35 anos de idade após a primeira cesárea surgiu uma hérnia na cicatriz. Passou em consulta médica e foi submetida a cirurgia corretiva. Dois anos depois voltou a apresentar a mesma hérnia, submetida a nova cirurgia. Um ano depois, nova hérnia, novo procedimento cirúrgico. Permaneceu dez anos assintomática, quando surgiu nova hérnia, novo procedimento cirúrgico. Dez anos após, surgimento da quinta hérnia no mesmo local, submetida a novo procedimento cirúrgico. Dois anos depois surgimento da sexta hérnia no mesmo local, novo procedimento cirúrgico com colocação de tela. Um ano após surgimento da sétima hérnia, ainda não passou em consulta médica para avaliação. (...) Medicamentos que alega usar: não está tomando. (...) Faz os serviços domésticos, mas alega que não consegue trabalhar pois não pode fazer esforço do tipo carregar peso.". Após realizar o exame físico detalhado no corpo do laudo e analisar os "exames complementares e documentos médicos anexados", o Sr. expert concluiu: "hérnia abdominal em região inguinal, condição que gera incapacidade parcial e temporária, sendo incapaz para funções que exijam esforço com membros superiores, carregar peso ou realizar manobra de Valsalva. Não há deficiência ou sinais de dependência de terceiros para as atividades diárias." (g.n.).

Em suma, o Sr. perito concluiu que a incapacidade laboral observada na autora é **multiprofissional**, ou seja, aquela em que o impedimento abrange **diversas** atividades profissionais, em oposição à incapacidade **omniprofissional**, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho de **toda e qualquer atividade laborativa**.

Não obstante tenha sido reconhecida a **incapacidade parcial** e temporária para o labor, a conclusão pericial leva a crer que, de fato, ela possui condições de exercer várias profissões que não exigem nenhum ou pouco esforço físico, como por exemplo, a habitual (dona-de-casa), bilheteira, controladora de estacionamento, artesã, ascensorista, porteira, vendedora por catálogo, e outras tantas.

Assim, a parte autora não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767215-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PIERIM

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767215-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PIERIM

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática de Id. 108313582, págs. 1/7, que deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora, nos termos supra.

A autarquia sustenta que a matéria não se enquadra nos casos previstos no artigo 932 do CPC, que justifiquem o julgamento monocrático, devendo ser apreciada pelo órgão colegiado e que a r. decisão impugnada, ao reconhecer o direito ao benefício a partir do requerimento administrativo (em 27/04/2007), deixou de ressaltar a incidência da prescrição quinquenal, bem como a necessidade de compensação dos valores recebidos a título de benefício assistencial. Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

Não foram contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767215-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PIERIM

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O caso dos autos não é de retratação. Vejamos.

A decisão agravada está fundamentada nos seguintes termos:

*“Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.*

*Com a inicial vieram documentos.*

*Justiça gratuita concedida.*

*Contestação da parte ré oferecida.*

*Em juízo foram colhidos os depoimentos testemunhais (mídia em anexo).*

*Por sentença datada de 15/02/2019, o MM. Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, em 27/04/2007, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi concedida a tutela antecipada, nem determinado o reexame necessário.*

*Em apelação, o INSS alega, em síntese, que o autor não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural por falta de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício. Caso seja concedido o benefício, requer o desconto dos valores recebidos a título de benefício assistencial. Requer, por fim, a anulação da sentença com a reabertura da instrução para que o apelado traga aos autos cópia da CTPS ou a improcedência do pedido.*

*No que diz com a correção monetária e juros de mora, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*

*Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.*

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei n.º 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar n.º 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar n.º 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG n.º 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n.º 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp n.º 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.  
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 05/09/1941 e completou o requisito idade mínima em 05/09/2001 (60 anos), devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Declaração de terceiro, datada de 04/04/2016, atestando que “Paulo Rogério Pierim” reside na propriedade rural dele, denominada “Granja Koga”;

- CTPS do autor, com anotação de vínculo rural de 01/03/1972 a 02/02/1983;

- Comunicado de indeferimento do pedido administrativo.

Os informes do CNIS/Dataprev do autor (ID 71526863, págs. 1/5) indicam vínculos empregatícios rurais em nome do autor entre 1984 e 1991, recolhimento, como facultativo, de 01/08/2000 a 28/02/2005, que recebeu benefício de amparo social ao idoso de 27/08/2007 a 05/01/2016 e pensão por morte previdenciária, desde 06/01/2016, a título rural, no valor de um salário mínimo.

Narra a inicial que o autor sempre exerceu atividades rurais ora com e ora sem registro em CTPS.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor.

Comprovado o início de prova material.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

Com efeito, Antenor Ferreira da Silva, que conhece o autor desde 1970, afirma que, na época, ele trabalhava em serviço de roça, plantava, colhia etc, isso no Bairro Bandeirantes, no qual ficou uns cinco ou seis anos, em seguida, o autor foi para Tupã e lá trabalhava em lavoura de café e amendoim, depois, em 1984, veio para Bastos e foi trabalhar nas granjas Yabuta, Ono e Koga, nesta última, ele ingressou em 1989 e ficou por uns vinte anos, na função de serviços gerais, tais como ensacar adubo e “catar” ovo e que o autor parou de trabalhar há quatro anos.

Josdete Pereira dos Santos, por sua vez, que conhece o autor desde 1984, afirmou que ele trabalhou nas Granjas Yabuta, Ono e Koga, que morava próximo à Granja Koga e sempre o via trabalhando no local, que o serviço do autor era de manutenção de granja, carregar adubo etc, que na Granja Koga o autor trabalhou uns vinte e oito anos e parou há quatro anos.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo período de carência legalmente exigido, apta a tornar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Há início razoável de prova material, corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da imediatidade mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, não merece procedência o recurso, razão pela qual mantenho a sentença, com a condenação do INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar correção monetária e os juros de mora, nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem”.

Conforme exposto na decisão monocrática, os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor, o que restou corroborado pela prova testemunhal colhida em juízo.

Desse modo, restou comprovado nos autos que o autor exerceu atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, também tendo sido cumprido o requisito da imediatidade exigido pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.
2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

No tocante ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal, anoto que a r. decisão impugnada apenas manteve a sentença de primeira instância, que em seu bojo expressamente consignou:

“Assim, o termo inicial do benefício dever ser fixado a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal”.

Não obstante e para que não restem omissões, acrescento à decisão recorrida as seguintes determinações:

A prescrição quinquenal incide no caso, considerando-se que o termo inicial do benefício corresponde a 27/04/2007 e que a ação foi distribuída em 22/02/2017.

Comprovado nos autos que a parte autora recebeu o benefício de amparo social ao idoso, no período de 27/08/2007 05/01/2016 (Id. 71526863, pág. 2), os valores assim recebidos deverão ser descontados dos valores atrasados relativos ao benefício ora concedido.

Por fim, a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo interno do INSS para fixar a prescrição quinquenal das parcelas em atraso e o desconto dos valores eventualmente recebidos a título de benefício de amparo social ao idoso, oficiando-se ao INSS, mantendo-se, no mais, a decisão ora agravada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO EM PARTE DO JULGADO AGRAVADO.

- Conforme exposto na decisão monocrática, os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor.

- Assim, restou comprovado nos autos que o autor exerceu atividade rural no período de carência exigido para a concessão do benefício, também tendo sido cumprido o requisito da imediatidade exigido pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

- A prescrição quinquenal incide no caso, considerando-se que a data inicial do benefício corresponde a 27/04/2007 e a ação foi distribuída em 22/02/2017.

- Os valores recebidos a título de benefício de amparo social ao idoso deverão ser descontados dos valores atrasados relativos ao benefício ora concedido.

- A autarquia não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS parcialmente provido para fixar a prescrição quinquenal das parcelas em atraso e o desconto dos valores eventualmente recebidos a título de benefício de amparo social ao idoso, mantendo-se, no mais, a decisão agravada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo interno do INSS para fixar a prescrição quinquenal das parcelas em atraso e o desconto dos valores eventualmente recebidos a título de benefício de amparo social ao idoso, mantendo-se, no mais, a decisão ora agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005328-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DIRCE DA SILVA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005328-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DIRCE DA SILVA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, acrescido do adicional de 25%.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio doença, acrescida de correção monetária pela TR e de juros moratórios aplicáveis à caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a concessão do adicional de 25%;
- a reforma dos índices de correção monetária e juros moratórios e
- a concessão da tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005328-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DIRCE DA SILVA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** *In casu*, a perícia médica judicial atestou que a autora apresenta dor lombar baixa, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia e escoliose, concluindo que a mesma está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

No entanto, ao ser indagado “*Caso incapacitado, o autor necessita de acompanhamento constante de terceiros para realizar suas atividades básicas do dia a dia?*”, o perito respondeu **R: Não, é independente para as atividades de vida diária** (grifos meus), motivo pelo qual a parte autora não faz jus ao adicional de 25%.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a implementação da aposentadoria por invalidez, com DIB em 25/7/18, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- *In casu*, a perícia médica judicial atestou que a autora apresenta dor lombar baixa, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia e escoliose, concluindo que a mesma está total e permanentemente incapacitada para o trabalho. No entanto, ao ser indagado *“Caso incapacitado, o autor necessita de acompanhamento constante de terceiros para realizar suas atividades básicas do dia a dia?”*, o perito respondeu **R: Não, é independente para as atividades de vida diária**, motivo pelo qual a parte autora não faz jus ao adicional de 25%.

II- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

III- Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada concedida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e conceder a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017300-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017300-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em 1/7/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (ID:103351396 - Pag. 118).

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos laborados nas empresas (Amauri Elias Xavier (1/5/82 a 30/6/85, 1/4/86 a 10/6/86, 1/3/90 a 8/12/90), Nishimbo do Brasil Ind. Têxtil Ltda (28/8/86 a 28/2/87 e de 21/9/87 a 7/7/89) e 3M do Brasil Ltda (10/11/93 a 30/6/15), bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria especial a partir da data do segundo requerimento administrativo (8/6/15), acrescida de correção monetária (IPCA-E) e juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a exclusão da especialidade dos períodos em que o autor percebeu auxílio doença previdenciário, bem como a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A parte autora também apelou, pleiteando a fixação do termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo (13/5/13), a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação e a incidência da taxa de juros em 0,1% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017300-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS KERNE

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para ajustar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpr ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

##### **1) Períodos: 1/5/82 a 30/6/85, 1/4/86 a 10/6/86 e de 1/3/90 a 8/12/90.**

**Empresa:** Amari Elias Xavier.

**Atividades/funções:** balconista em açougue.

**Descrição da atividade:** "Realizar atividades relacionadas ao recebimento da carne, desossa, retalhamento, examinar as peças de carne recebidas, verificando se estão de acordo com a aquisição para comprovar qualidade e quantidade. Manter a ordem e a higiene no ambiente de trabalho, efetuando tarefas relativas à proteção e limpeza das ferramentas de trabalho. Trabalho em câmara fria e de congelados, exposto a temperaturas baixas para buscar produtos faltantes no balcão expositor. Desempenhar outras atividades correlatas afins." (ID: 103351396 - Pag. 60).

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento por categoria profissional. Baixas temperaturas.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.2 do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhos na indústria do frio – operadores de câmaras frigoríficas e outros).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 103351396 - Pag. 60/61), datado de 21/2/14.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1/5/82 a 30/6/85, 1/4/86 a 10/6/86 e de 1/3/90 a 8/12/90, por enquadramento na categoria profissional. Ressalto que a descrição das atividades permite o enquadramento na categoria dos operadores de "câmaras frigoríficas e outros". Assim, em que pese o PPP não informe o responsável pelos registros ambientais, possível o reconhecimento da especialidade.

##### **2) Períodos: 28/8/86 a 28/2/87 e de 21/9/87 a 7/7/89.**

**Empresa:** Nishimbo do Brasil Ind. Têxtil Ltda.

**Atividades/funções:** aprendiz de fiandeiro.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 94 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 103351396 - Pag. 62/65), datados de 15/3/13. Laudo Técnico (ID: 103351396 - Pag. 167), datado de 6/9/16.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

##### **3) Períodos: 10/11/93 a 30/6/15.**

**Empresa:** 3 M do Brasil Ltda.

**Atividades/funções:** ajudante de produção, ajudante de operador Bopp, operador de cobrimento e operador de produção.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 90,5 dB e hidrocarbonetos (toluol, xilol).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID: 103351396 - Pag. 66/68), datado de 20/3/13, e Laudo Pericial (ID: 103351396, Pág. 209/229), datado de 23/7/17.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 10/11/93 a 30/6/15, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a hidrocarbonetos. Levo em consideração a intensidade informada no Laudo Pericial, elaborado por profissional de confiança do Juízo, equidistante das partes. Destaco, ainda, que a perícia indicou a exposição aos agentes químicos, os quais não constaram no PPP.

00

Cumprе ressaltar que a parte autora recebeu auxílio doença previdenciário, nos períodos de 31/5/02 a 20/6/02, 7/11/07 a 9/12/07, 27/6/08 a 31/8/08. Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, os períodos acima mencionados podem ser computados como tempo de serviço especial.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.**

**Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."**

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.**

(...)

**6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.**

(...)

**10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."**

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro **requerimento administrativo** (29/5/13), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo e dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária sejam fixados na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a implementação da aposentadoria especial, com DIB em 29/5/13, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e conceder a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207719-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA DIAS ISILIANE

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207719-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA DIAS ISILIANE

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (28/3/17), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada e a carência, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207719-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIA DIAS ISILIANE

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, encontra-se acostada aos autos a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstrando apenas os recolhimentos previdenciários efetuados no período de **março de 2016 a fevereiro de 2017**, como contribuinte individual. Requereu administrativamente o benefício por incapacidade logo em seguida, em 28/3/17.

No laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 15/11/45, costureira, é portadora de "CIRROSE HEPÁTICA, DIABETES MELLITUS, SINDROME DO TÚNEL DO CARPO, DISCOARTROSE, DISCOPATIA GENERATIVA E PROTUSÃO DISCAL CERVICAL E LOMBAR E OSTEOPOROSE"; tratando-se "DE DOENÇAS CRÔNICAS, DE CARÁTER IRREVERSÍVEL QUE SE AGRAVAM COMO DECORRER DO TEMPO". Concluiu que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2016, quando houve a piora do quadro.



Dessa forma, considerando-se que a demandante filiou-se ao RGPS já com 70 anos de idade, efetuando apenas dose contribuições previdenciárias, para, em seguida, requerer o benefício por incapacidade administrativamente, bem como o caráter crônico de suas doenças, sendo que o agravamento ocorreu em 2016, quando a autora efetuou sua primeira contribuição, pode-se concluir as suas patologias remontam a época anterior à sua filiação ao RGPS, não possuindo, assim, a qualidade de segurado necessária à concessão do benefício.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida. Tutela antecipada cassada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004157-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLENE LOPES MORENO

Advogados do(a) APELANTE: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004157-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLENE LOPES MORENO

Advogados do(a) APELANTE: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, julgando procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante que a parte autora não faz jus a concessão do benefício previdenciário, uma vez que não está incapacitada para exercer atividade laboral.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

Manifestação do Ministério Público Federal.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004157-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLENE LOPES MORENO

Advogados do(a) APELANTE: RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Observe que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada o laudo médico pericial, datado de 25/11/17, afirma que a parte autora é portadora de episódios depressivos graves e amnésia dissociativa, que a incapacita de forma total e temporariamente para atividades laborais.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Conquanto o perito tenha afirmado que a incapacidade se deu a partir de 25/11/17, verifica-se os autos que a demandante sofre com a doença incapacitante desde 2011, quando possuía qualidade de segurada e não mais conseguiu exercer seu trabalho.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito ao benefício de auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. INÍCIO DA INCAPACIDADE QUANDO POSSUÍA QUALIDADE DE SEGURADA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.**

1. De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de improcedência do pedido.
3. Consoante fundamentado na decisão agravada o laudo médico pericial, datado de 25/11/17, afirma que a parte autora é portadora de episódios depressivos graves e amnésia dissociativa, que a incapacita de forma total e temporariamente para atividades laborais.
4. Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
5. Conquanto o perito tenha afirmado que a incapacidade se deu a partir de 25/11/17, verifica-se os autos que a demandante sofre com a doença incapacitante desde 2011, quando possuía qualidade de segurada e não mais conseguiu exercer seu trabalho.
6. Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
7. Agravo do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000846-56.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO DIVINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000846-56.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO DIVINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em **30/9/14** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **2/8/99 a 1/12/01 e de 1/6/02 a 1/10/13**. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 5% sobre o valor atualizado da causa.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de **1/2/93 a 16/7/99**, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer a implantação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000846-56.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGINALDO DIVINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época da labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

**II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."**

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.**

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 1/2/93 a 16/7/99.**

**Empresa:** Autoposto Garage Santa Luzia Ltda.

**Atividades/funções:** frentista.

**Agente(s) nocivo(s):** hidrocarbonetos (gasolina, óleo diesel).

**Enquadramento legal:** código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

**Provas:** CTPS (ID: CTPS Num. 21732444 - Pag. 15) e Laudo produzido na empresa (ID: Num. 21732452 - Pag. 4/15).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1/2/93 a 31/3/98, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos, conforme se extrai do laudo produzido na empresa. Em que pese o Laudo não seja datado, existe referência à data provável de exame médico do próprio autor, em abril de 1998, motivo pelo qual entendo razoável supor que o Laudo retrate as condições do labor até março de 1998. Com efeito, o documento fez expressa referência ao nome do demandante, dentre os empregados, informando a atividade de frentista, no setor posto, com exposição a hidrocarbonetos. Dessa forma, entendo não ter sido comprovada a especialidade do período de 1/4/98 a 16/7/99, tendo em vista que o Laudo apresentado não permite aferir as condições do labor em tal interregno.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("pedágio").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requisimento administrativo** (19/3/14), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo"* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de 1/2/93 a 31/3/98, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios. Concedo a tutela antecipada, determinando a implementação da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 19/3/14, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

IX- Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada deferida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e conceder a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013481-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DONIZETI LONGUI

Advogado do(a) APELADO: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013481-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DONIZETI LONGUI

Advogado do(a) APELADO: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão e pela aplicação de multa por litigância de má-fé.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013481-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DONIZETI LONGUI

Advogado do(a) APELADO: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612-A

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falha de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tácito de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

"*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLO, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Advirto o recorrente (INSS) de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Por outro lado, cumpre mencionar que a interposição de recurso não caracteriza litigância de má-fé, salvo se ficar comprovada a intenção dolosa do litigante, o que não se verifica no caso em tela.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que não se aplica a multa por litigância de má-fé quando a parte utiliza recurso previsto no ordenamento jurídico, sem abusar do direito de recorrer.

Nesse sentido, cito o julgado:

"*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*1. É intempestivo o recurso especial interposto após o prazo de 15 (quinze) dias previsto nos arts. 219 e 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015.*

*2. Conforme entendimento desta Corte, a interposição de recursos cabíveis não implica litigância de má-fé em ato atentatório à dignidade da justiça, ainda que com argumentos reiteradamente refutados pelo Tribunal de origem ou sem alegação de fundamento novo" (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.333.425/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe 4/12/2012).*

*3. Fixados os honorários recursais no primeiro ato decisório, não cabe novo arbitramento nas demais decisões que derivam de recursos subsequentes, apenas consectários do principal, tais como agravo interno e embargos de declaração.*

*4. Agravo interno a que se nega provimento."*

(AgInt no AREsp 1425577/BA, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/10/2019, DJe 22/10/2019)

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004217-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERNANDES ELIAS

Advogados do(a) APELADO: LAUREN GOMES SILVESTRE - MS23132-A, JOSE PAULO DO NASCIMENTO COSTA - MS13707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004217-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERNANDES ELIAS

Advogados do(a) APELADO: LAUREN GOMES SILVESTRE - MS23132-A, JOSE PAULO DO NASCIMENTO COSTA - MS13707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade rural que deu provimento à apelação do INSS.

A parte autora, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da não caracterização da qualidade da parte agravada como segurado especial aduzindo que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004217-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERNANDES ELIAS

Advogados do(a) APELADO: LAUREN GOMES SILVESTRE - MS23132-A, JOSE PAULO DO NASCIMENTO COSTA - MS13707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Aduz a parte autora que trouxe aos autos provas materiais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Não é o caso de retratação. Senão vejamos:

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como tabelas fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

A parte autora completou a idade mínima em 22.06.2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias dos seguintes documentos:

- CTPS da parte autora sem anotação de vínculos empregatícios;

- Certidão de óbito de sua genitora datada de 06/05/1991;

- ITR em nome de sua genitora relativas às propriedades Chácara São José e Chácara Ritirinho, dos anos 2015, 2016 e 2017;

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rural. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Anoto, por fim, que a imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

*In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor rural pelo período exigido em lei.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRADO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido. (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRADO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação da carência exigida em lei.

- Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não fez jus à concessão do benefício pleiteado.

- Agravo interno da parte autora não provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284687-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCELINO DA SILVA - SP279907-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284687-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCELINO DA SILVA - SP279907-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento ao seu recurso de apelação.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, pois em seu entender o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência.

Com manifestação da parte autora.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284687-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCELINO DA SILVA - SP279907-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão ao agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

A decisão ora agravada expressamente consignou que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Assim, se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- *Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*

9- *O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.*

10- *Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.*

11- *No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*

12- *Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*

14- *Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 - g.n.).*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurador esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despcienda a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurador em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aturvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurador esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003629-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADAO DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003629-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADAO DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003629-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2151/3241

APELANTE: ADAO DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Realizada a perícia médica em 10.03.2014, o perito judicial atestou que o autor é portador de fibromatose de fáscia palmar bilateral acompanhada de nódulos articulares e deformidade em flexão das articulações metacarpofalangeanas com limitação grave em ambas as mãos, circunstâncias que acarretam sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade profissional.

Contudo, a despeito da certificação da incapacidade laborativa ostentada pelo demandante, *in casu*, faz-se necessária uma apreciação cautelosa acerca do implemento dos demais requisitos legais exigidos para a concessão da benesse almejada.

Com efeito, observo que o último vínculo laboral mantido pelo demandante foi encerrado aos 20.01.1988 e depois disso o requerente somente retomou a condição de filiado do Regime Geral de Previdência Social na competência de novembro/2006, mediante recolhimento de contribuição previdenciária na condição de contribuinte individual.

Entretanto, conforme explicitado pelo perito judicial, por ocasião do exame médico realizado em março/2014, a incapacidade laborativa do autor teve início há cerca de 15 (quinze) anos, ou seja, o requerente já se encontrava incapacitado desde meados de 1999, quando não mais ostentava a qualidade de segurado.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832, g.n.).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614, g.n.).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*



Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002231-88.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ENCARNACAO MALDONADO DA SILVA CAMOLEZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002231-88.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ENCARNACAO MALDONADO DA SILVA CAMOLEZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa não apresentou contrarrazões.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002231-88.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ENCARNACAO MALDONADO DA SILVA CAMOLEZ

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1 - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, e', e 108, I, b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou"(STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. MANUTENÇÃO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276457-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276457-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento a sua apelação do INSS, para DECLARAR A NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA CONDICIONAL, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, deu provimento à apelação da parte autora para considerar o período de 22/08/2002 a 18/11/2003, como tempo de serviço especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276457-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tanto de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6212077-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETE MARTINS RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6212077-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETE MARTINS RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (19/12/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (19/12/16), sendo que "A verba deverá ser acrescida de correção monetária, nos termos do art. 41-A, mesmo diploma legal, e juros de mora de doze por cento ao ano (art. 406 do Código Civil) até a vigência da Lei Federal nº 11.960/09, quando passará a ser de meio por cento ao mês". Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa;
  - que a doença da qual a parte autora é portadora é preexistente ao seu ingresso ao Regime Geral de Previdência Social e
  - a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos ou da citação, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212077-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETE MARTINS RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante e a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, comprovando os vínculos empregatícios em 2/12/10 a 24/3/11 como auxiliar de produção, e de 18/7/11 a 18/8/11 como trabalhador braçal rural, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 6/16 a 11/16 e 1/17 a 6/17.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **outubro de 2012**, vez que seu último recolhimento deu-se em agosto de 2011.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurada, a parte autora novamente se filiou à Previdência Social em **junho de 2016**, efetuando exatos 12 recolhimentos, suficientes para recuperar as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No laudo pericial juntado aos autos, datado de 6/6/18, o Sr. Perito afirmou que o autor, nascido em 26/6/91, é portador de epilepsia, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, podendo exercer algumas profissões. Ao ser indagado sobre a data de início da doença, afirmou que há documento médico informando a existência da doença em novembro de 2016. Em seu relato, informou o autor que apresenta convulsões a cerca de 10 anos.

Dessa forma, tendo em vista o caráter crônico da doença e os poucos recolhimentos previdenciários efetuados, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a período anterior a junho de 2016, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*I - Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo legal desprovido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.*

*IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.*

*V - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao reingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III - Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV - Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002187-61.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BIZERRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002187-61.2020.4.03.6114

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2159/3241

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BIZERRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da decisão haver reconhecido como especial períodos, em que pese constar no PPP o fornecimento de EPI eficaz, bem como que viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91 e o estabelecido no julgamento do ARE n. 664.335.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002187-61.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS BIZERRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Insurge-se o INSS, ora agravante, aduzindo que a utilização de EPI eficaz afasta a insalubridade dos períodos reconhecidos como especial.

Sem razão o agravante. Não é o caso de retratação.

Vejamos.

#### **Do uso do EPI.**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### **Da prévia fonte de custeio.**

Coloca como condição para a concessão da benesse, o recolhimento das contribuições. Ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Cabe dizer também que não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE \_REPUBLICACAO.)*



PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC).(APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014 .. FONTE \_REPUBLICACAO)

Tem-se, ainda, que não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursúa, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. EPI EFICAZ. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ARE 664.335. MANUTENÇÃO DO JULGADO.**

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas não afasta a insalubridade.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

- Agravo interno do INSS não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5100390-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUAN CARLOS ROSSI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5100390-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUAN CARLOS ROSSI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo, pelo período de 4 meses contados da data do laudo pericial, sendo que, “*No tocante às prestações vencidas, correção monetária e juros na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada e a carência necessárias para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5100390-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUAN CARLOS ROSSI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

*In casu*, encontra-se acostada aos autos a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstrando apenas os recolhimentos previdenciários efetuados nos períodos de 5/17 a 9/18 e 11/18 a 3/19, como segurado facultativo, e em 10/18, como contribuinte individual.

No laudo pericial juntado aos autos, o Sr. Perito afirmou que o autor, nascido em 25/8/97, electricista, "*apresenta incapacidade total e temporária para realizar atividades laborais. Portador de patologia na coluna lombar com início em 10/2016, conforme documentos médicos apresentados, a qual está lhe causando limitações e reduzindo a sua capacidade laboral. No exame físico pericial e no exame complementar de 06/2018 foram apuradas alterações capazes de lhe causarem incapacidade. Estima-se 4 meses de afastamento para tratamento otimizado e melhora do quadro*".

Dessa forma, pode-se concluir, pelo laudo pericial e pelos documentos médicos juntados aos autos (Id n.ºs 119363403 a 119363410) que a doença de que padece o demandante remonta a outubro de 2016 e lhe causavam incapacidade antes de junho de 2018, época em que o autor não detinha a qualidade de segurado e a carência, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*I - Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo legal desprovido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.*

*IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.*

*V - Agravo não provido."*

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cassada a tutela de urgência concedida.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação provida. Tutela de urgência cassada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e cassar a tutela de urgência concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006799-56.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE: LILIA ANDRADE XAVIER

Advogados do(a) APELADO: EDSON JANCHIS GROSMAN - SP236023-A, ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA - SP295617-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006799-56.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE: LILIA ANDRADE XAVIER

Advogados do(a) APELADO: EDSON JANCHIS GROSMAN - SP236023-A, ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA - SP295617-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, alega não restar demonstrada a dependência econômica em relação à falecida sra. Miltes Andrade, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora não apresentou contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006799-56.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE: LILIA ANDRADE XAVIER

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*II - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Ainda segundo o art. 77:

*"Art. 77 (...)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:*

*(...)*

*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido ou com deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

*III - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;*

*(...)"*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o irmão maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz jus ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

O sr. perito judicial em exame médico psiquiátrico realizado em 31/07/2017, concluiu que a autora é portadora de Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool, síndrome amnésia, demência alcoólica e acrescenta. *"(...) bebe desde a juventude e foi aumentando progressivamente a ingestão de álcool até começar a apresentar alterações de comportamento (agressividade verbal e física, perda de memória). Já em 2011 tomografia computadorizada de crânio revelava atrofia cerebral difusa indicando seqüela cerebral pelo uso crônico de álcool. A família fez algumas tentativas de ajudar a autora a parar de beber sem sucesso. O quadro é irreversível. Incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Data de início da incapacidade fixada em 2011 quando a demência alcoólica foi diagnosticada. Documento médico mais antigo está datado de 15/11/2011."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte da sra. Miltes Andrade, em 28/06/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurada, verifica-se pelo extrato do CNIS juntado aos autos que ela era beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição desde 04/09/1992, tendo sido encerrada em 28/06/2015, em decorrência do óbito.

Assim, demonstrada a qualidade de segurada nos termos do art. 15, I da Lei 8.213/91.

Pelos documentos juntados e pelos depoimentos das testemunhas, colhidos sob o crivo do contraditório, restou demonstrada a condição de dependência econômica da autora em relação à falecida sra. Miltes Andrade.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

*(...)*

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5284529-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVALDO RIBEIRO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284529-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVALDO RIBEIRO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Requer que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284529-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVALDO RIBEIRO DO VALLE

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420. A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j; 105, I, e; e 108, I, b; CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

II - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018341-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA ALCIMERE DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018341-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA ALCIMERE DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam retificados os critérios de atualização monetária e de juros de mora.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018341-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA ALCIMERE DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA REGINA CASSIANO - SP206841-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).*

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp nºs. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

## DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a cademeta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

## DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - CJF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a cademeta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

Recurso parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255479-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADENILZA DA SILVA NOVAIS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA CECILIA DE FREITAS - SP127177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255479-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADENILZA DA SILVA NOVAIS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA CECILIA DE FREITAS - SP127177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, requer a condenação do réu no pagamento do benefício de auxílio-doença, referente ao período de 03.08.1998 até 2004

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255479-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADENILZA DA SILVA NOVAIS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA CECILIA DE FREITAS - SP127177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de pagamento de valores supostamente atrasados do benefício de auxílio-doença (NB 31/067.691.629-5), em favor da segurada, referentes ao período de 03.08.1998 a 30.11.2004.

Todavia, compulsando os autos, entendo que mostrou-se acertada a extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, inc. V, do CPC, haja vista a caracterização de coisa julgada material no âmbito da ação nº 0003752-64.2001.8.26.0286, que tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Itu/SP.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, houve evidente identidade de partes, pedidos e causa de pedir entre o feito acima explicitado e a presente demanda, sendo certo que a pretensão relativa ao pagamento de valores supostamente atrasados no período ora vindicado pela requerente, pretensão também veiculada no processo anterior, restou improcedente.

Consigno, por oportuno, que muito embora a fixação do termo inicial do restabelecimento do referido benefício de auxílio-doença (NB 31/067.691.629-5), aos 01.12.2004, tenha decorrido de possível equívoco, eis que pautado na informação contida no extrato CNIS - Cidadão, onde consta que a cessação administrativa da benesse teria ocorrido aos 30.11.2004 e não aos 03.08.1998 (como alega a segurada), tal decisão não foi objeto de impugnação recursal pelas partes no momento oportuno, sendo, por consequência, acobertada pelo trânsito em julgado em 25.08.2010.

A teor do disposto no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 337, § 3º, primeira parte, do mesmo diploma legal, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 240, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 337 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese em apreço, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 337 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo do feito nº 0003752-64.2001.8.26.0286, com trânsito em julgado certificado aos 25.08.2010, ou seja, em data anterior ao ajuizamento da presente demanda em meados de 2018.

Insta salientar que trata-se da mesma pretendente ao pagamento de valores atrasados a ocupar o pólo ativo da relação processual, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir é a mesma, qual seja, a existência de parcelas atrasadas do benefício de auxílio-doença (NB 31/067.691.629-5), referentes ao período de agosto/1998 a novembro/2004.

Conforme explicitado anteriormente, a referida pretensão já havia sido veiculada perante o d. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Itu/SP, no âmbito do processo nº 0003752-64.2001.8.26.0286, porém, julgada improcedente em sede recursal, quando foi dado parcial provimento à remessa oficial justamente para alterar o termo inicial do restabelecimento da referida benesse para o dia 01.12.2004, julgamento este, já acobertado pelo trânsito em julgado, de modo a evidenciar a caracterização de coisa julgada material.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.*

*V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07 – g.n.)*

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

*(...)*

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*(...)*

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINALVA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINALVA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo da parte autora para conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora, mediante a realização de perícia médica, ainda que administrativa, ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINALVA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. O benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. FIXAÇÃO DE TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação.

2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

3. Agravo interno do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017187-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017187-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS, contudo, fixar honorários advocatícios de sucumbência.

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017187-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso merece provimento.

Com efeito, rememorando, a autarquia impugnou o cumprimento de sentença, apresentando cálculos próprios; o Juízo *a quo*, todavia, não os acolheu, deixando de fixar a honorária advocatícia de sucumbência.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o."

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

No caso dos autos, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios os quais ficarão a cargo do devedor ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

- O Juízo *a quo*, deixou de fixar a honorária advocatícia de sucumbência.

- Afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo do devedor, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

- Agravo de instrumento provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171111-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS ASSENCIO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171111-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS ASSENCIO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao seu apelo.

Embargos de declaração opostos pelo ente autárquico, os quais foram rejeitados. Advertido, ainda, o recorrente que na hipótese de persistência seria aplicada multa.

O INSS repete, mais uma vez, as alegações manejadas nas razões de apelo e nas razões dos embargos de declaração. Sustenta que o agente agressivo ruído foi reconhecido sem PPP e sem laudo técnico. Aduz, ainda, a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

O agravado, intimado a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171111-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS ASSENCIO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

O registro contido na CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo, indicam que a parte autora exerceu suas atividades na empresa Companhia Agrícola Colombo, exposta ao agente agressivo ruído de intensidade acima de 90,0 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.*

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018)."

Ademais, para se colocar uma pá de cal no assunto o Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Urzaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Quando da análise dos embargos de declaração este magistrado deixou consignado que na persistência de novo recurso com os mesmos argumentos seria aplicado multa. Sendo assim, nos termos do artigo 1.021, § 4º, do CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO. LAUDO TÉCNICO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.**

1 - O registro contido na CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo, indicam que a parte autora exerceu suas atividades na empresa Companhia Agrícola Colombo, exposta ao agente agressivo ruído de intensidade acima de 90,0 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

II - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que “...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...”. Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação “dosimetria” no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho “Dosímetro” é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por “decibelímetro”, aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de “dosímetro” não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

II - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIO ROBERTO DAMIATI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ROBERTO DAMIATI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIO ROBERTO DAMIATI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ROBERTO DAMIATI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

O agravado, intimado a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-24.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIO ROBERTO DAMIATI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ROBERTO DAMIATI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraiu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO

- A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

- Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA

Advogados do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271659-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA

Advogados do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao seu apelo, para adequar o termo final do período de atividade especial declarado na r. sentença à data da DER, qual seja, 31.08.2014 e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para acrescer o período de 25.07.1999 a 31.12.2006, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.511.019-0).

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271659-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIMAR BEZERRA DE MENDONÇA

Advogados do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tanto de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever as decisões oriundas dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019119-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2182/3241

AGRAVADO: ISABEL RUIZ

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019119-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISABEL RUIZ

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, isto é, para que se proceda ao desconto dos valores recebidos a título de benefício previdenciário recebido administrativamente e no que se refere ao mérito de atualização monetária e de cômputo dos juros de mora.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019119-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISABEL RUIZ

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA - SP144663-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS PAGAMENTOS COMPROVADOS PELO INSS

A pretensão do Instituto, no tema em testilha, alude à vedação do recebimento de benefício durante o lapso em que o beneficiário esteve no gozo de beneplácito.

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCP, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.

De fato, em princípio, nota-se que o cálculo acolhido pelo decisório guerreado, salvo melhor juízo, procede ao desconto dos valores pagos em sede administrativa, de modo que não há, por ora, como acolher o pleito de sustação da r. decisão.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).*

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsps ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

#### DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE VALORES PAGOS EM SEDE ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

Nota-se que o cálculo acolhido pelo decisório guerreado procede ao desconto dos valores pagos em sede administrativa, de modo que não há como acolher o pleito de sustação da r. decisão.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.



O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - C.JF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução C.JF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a íngave dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, no sentido da aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução em curso.

Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002457-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDOMIRO HESPANHOL

Advogado do(a) APELADO: NILDA DA SILVA MORGADO REIS - SP161795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002457-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDOMIRO HESPANHOL

Advogado do(a) APELADO: NILDA DA SILVA MORGADO REIS - SP161795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão e aplicação de multa por litigância de má-fé

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002457-75.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDOMIRO HESPANHOL

Advogado do(a) APELADO: NILDA DA SILVA MORGADO REIS - SP161795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emarálide administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagra" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Advirto o recorrente (INSS) de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Por outro lado, cumpre mencionar que a interposição de recurso não caracteriza litigância de má-fé, salvo se ficar comprovada a intenção dolosa do litigante, o que não se verifica no caso em tela.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que não se aplica a multa por litigância de má-fé quando a parte utiliza recurso previsto no ordenamento jurídico, sem abusar do direito de recorrer.

Nesse sentido, cito o julgado:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*1. É intempestivo o recurso especial interposto após o prazo de 15 (quinze) dias previsto nos arts. 219 e 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015.*

*2. Conforme entendimento desta Corte, a interposição de recursos cabíveis não implica litigância de má-fé em ato atentatório à dignidade da justiça, ainda que com argumentos reiteradamente refutados pelo Tribunal de origem ou sem alegação de fundamento novo" (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.333.425/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe 4/12/2012).*

*3. Fixados os honorários recursais no primeiro ato decisório, não cabe novo arbitramento nas demais decisões que derivarem de recursos subsequentes, apenas consectários do principal, tais como agravo interno e embargos de declaração.*

*4. Agravo interno a que se nega provimento."*

*(AgInt no AREsp 1425577/BA, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/10/2019, DJe 22/10/2019)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019775-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ILTON ALEXANDRE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FAIDS CARNEIRO SOUZA SALES - GO26121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019775-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ILTON ALEXANDRE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FAIDS CARNEIRO SOUZA SALES - GO26121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição do efeito suspensivo, interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, a fim de que sejam revogados os benefícios da gratuidade processual, sob o argumento de que o beneficiário possui renda e patrimônio incompatível com a situação de hipossuficiência alegada.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVADO: ILTON ALEXANDRE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FAIDS CARNEIRO SOUZA SALES - GO26121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)" (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*

A alteração da situação econômica, contudo, pode ser alegada para fins de não deferimento ou revogação dos aludidos benefícios, mediante demonstração da **suficiência de recursos** (Lei n. 1.060/50 e parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).

A hipótese, portanto, é de presunção relativa, por admitir a produção de prova em contrário, de modo que os elementos trazidos aos autos pelo INSS constituem uma prova que verna elidir referida presunção.

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.*

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

*5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.*

*7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)*

Conforme elementos colacionados, constata-se que o agravado auferiu rendas mensais que, em média, superam R\$ 7.000,00 (sete mil reais), além de possuir dois veículos automotores de 2011 e 2017, situação incompatível com a manutenção da benesse da gratuidade processual.

De sua parte, o INSS trouxe elementos consistentes para embasar seu pleito de revogação do benefício para viabilizar o recebimento da sucumbência, sendo que a segurada não produziu prova no sentido da existência de despesas necessárias que consumam seus rendimentos.

Nessas condições, deve ser reformada a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRATUIDADE PROCESSUAL. COMPROVADO O RECEBIMENTO DE REMUNERAÇÃO E PROPRIEDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR INCOMPATÍVEL COM A MANUTENÇÃO DA BENESSE. PROVIMENTO DO RECURSO.

A alteração da situação econômica pode ser alegada para fins de revogação dos benefícios de gratuidade, mediante demonstração da suficiência de recursos (Lei n. 1.060/50 e parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).

A hipótese é de presunção relativa, por admitir comprovação em contrário, de modo que os elementos trazidos aos autos pelo INSS constituem prova que vema elidir tal presunção.

Constatou-se que o agravante auferiu remuneração que, em média, supera R\$ 7.000,00 (sete mil reais), além de possuir dois veículos automotores de 2011 e 2017, situação incompatível com a manutenção do benefício da gratuidade processual.

O INSS trouxe elementos consistentes para embasar seu pleito de revogação da benesse, para viabilizar o recebimento da verba honorária de sucumbência.

Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680348-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RUTH APRIGIO SOUZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTH APRIGIO SOUZA MARTINS

Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680348-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RUTH APRIGIO SOUZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTH APRIGIO SOUZA MARTINS

Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS, revogou a tutela antecipada e julgou prejudicado o seu recurso.

A parte autora, ora agravante, alega que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício assistencial perseguido.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal deu-se por ciente.

**É o Relatório.**

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo a perícia médica realizada em **02/07/2018** (Num. 64428337 - Pág. 2 a 5), que a autora é portadora de "esquizofrenia paranoide", e que ela apresenta *ansiedade, ideação persecutória, desorientação no tempo e no espaço. Apresenta alteração do pensamento, da percepção e do afeto. Apresenta alteração da cognição. A perícia comprova que se encontra realizando tratamento desde o ano de 2015. Comprova que está usando medicamentos para essa finalidade (...)*. Por fim, o Sr. perito concluiu que a referida patologia prejudica de forma **total e temporária** a capacidade laboral da parte autora: "*Trata-se de periciada jovem que ainda pode melhorar ou recuperar a cognição com o tratamento a que se submete, mas no momento está incapacitada para o trabalho e várias atividades da vida diária, fatos que podem ser constatados através do exame pericial. Neste caso não é possível prever-se a evolução do quadro.*" (g.n.).

Anoto que o fato de a inapetência da parte requerente ser temporária não impediria a concessão de benefício assistencial, que também é temporário e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários.

No entanto, o estudo social elaborado Estudo socioeconômico realizado em **16/06/2018** (Num. 64428338 - Pág. 2 a 9) revela que a autora, *Ruth Aprigio Souza Martins*, na época com 33 anos de idade, com ensino médico completo, residia com seu cônjuge *Edinaldo Martins da Silva*, 40 anos de idade, ajudante de caminhão (trabalho esporádico), e com suas filhas, *Joyce Martins de Souza*, 08 anos (D.N.: 16/03/2010), e *Jessica Martins da Silva*, 12 anos de idade (D.N.: 29/06/2006), ambas estudantes do ensino médio.

A autora residia em casa alugada, construída em alvenaria, com três cômodos (um quarto, sala e banheiro), em mau estado de conservação.

A residência encontrava-se guarnecida com mobília em estado precário, com móveis velhos e quebrados: fogão, geladeira, mesa e quatro cadeiras, armário de cozinha, cama de casal, beliche, guarda-roupas; não possui televisão e cômoda. No terreno existem mais dois imóveis construídos, onde reside a proprietária e seus familiares.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelo valor de **R\$ 900,00 por mês** auferidos pelo cônjuge da autora, que realiza trabalhos esporádicos/eventuais como ajudante de caminhão; pelo valor de **R\$ 80,00 por mês**, referente ao cadastro no Programa Renda Cidadã, e ainda, **R\$ 341,00** provenientes do programa federal de transferência de renda denominado **Bolsa-Família**.

E esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), os valores de R\$ 80,00 e R\$ 341,00 - supracitados, provenientes de programas de transferência de renda não podem ser considerados para fins de apuração da renda *per capita*.

Quanto a despesa mensal do núcleo familiar, foram declarados gastos com aluguel (R\$ 350,00), alimentação (R\$ 300,00), energia elétrica (R\$ 81,00), água encanada (R\$ 40,50), e gás de cozinha (R\$ 80,00) totalizando **R\$ 851,50 por mês**.

No entanto, pesquisas realizadas no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais e coligidas aos autos pelo réu (Num. 98259178 - Pág. 1 a 7) demonstram que o cônjuge da demandante sempre laborou formalmente, e com **renda média superior a dois salários mínimos** (de 2014 a 2019), e, não obstante verifique-se que alguns vínculos encontram-se entremeados por pequenos períodos de desemprego, possivelmente o segurado habilitou-se ao benefício do seguro-desemprego em tais interstícios.

Ademais, a alegação de eventual desemprego do cônjuge da autora não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social ele possuía apenas **40 anos de idade**, ou seja, encontrava-se em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233635-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WALDEMAR SPINA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMAR SPINA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233635-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WALDEMAR SPINA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMAR SPINA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato da decisão haver reconhecido como especial períodos, em que pese constar no PPP o fornecimento de EPI eficaz, bem como que viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91 e o estabelecido no julgamento do ARE n. 664.335.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233635-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WALDEMAR SPINA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMAR SPINA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Insurge-se o INSS, ora agravante, aduzindo que a utilização de EPI eficaz afasta a insalubridade dos períodos reconhecidos como especial.

Sem razão o agravante. Não é o caso de retratação.

Vejamos.

**Do uso do EPI.**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

**Da prévia fonte de custeio.**

Coloca como condição para a concessão da benesse, o recolhimento das contribuições. Ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Cabe dizer também que não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE \_REPUBLICACAO.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014. FONTE \_REPUBLICACAO)*



Tem-se, ainda, que não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. EPI EFICAZ. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ARE 664.335. MANUTENÇÃO DO JULGADO.**

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas não afasta a insalubridade.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELI BIZERRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001122-76.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELI BIZERRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento ao apelo da parte autora.  
O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.  
O agravado, intimado a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.  
É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001122-76.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELI BIZERRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.  
Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.  
Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.  
Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.  
Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.  
No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017538-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor dos cálculos homologados (R\$ 71.303,97) e aquele apresentado pelo INSS (R\$ 36.312,35).

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada em valor não inferior a 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso não merece provimento.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o."

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

No caso dos autos, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios os quais ficarão a cargo do devedor ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Afirma-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo do devedor, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021540-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ANTONIO CATARINA PINA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIELIO REZENDE - SP342214

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021540-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ANTONIO CATARINA PINA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIELIO REZENDE - SP342214

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento do julgado proferido na ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que não deve haver o pagamento de benefício nos meses de recebimento do seguro-desemprego, bem como de que existe incorreção na contagem do tempo de contribuição, de modo a impedir o pagamento de proventos integrais.

A parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021540-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ANTONIO CATARINA PINA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIELIO REZENDE - SP342214

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS PAGAMENTOS EM SEDE ADMINISTRATIVA

A pretensão do Instituto, no tema em estilha, alude à vedação do recebimento de benefício durante o lapso em que o beneficiário esteve no gozo de seguro-desemprego

Contudo, como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCP, a alegação de **pagamento e/ou compensação** é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente inaplicável ao cumprimento de sentença.

De fato, há prova das quantias pagas de seguro-desemprego, de modo que deve haver o **abatimento** no montante calculado.

Nesse sentido, veja-se:

*"(...) Verificado o pagamento de seguro-desemprego em período concomitante ao do benefício por incapacidade, judicialmente concedido, os valores devem ser descontados.*

(...)

4. Agravo provido." (TRF3, AI 5004525-51.2019.4.03.0000, Sétima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Inês Virginia, DJU 11/11/2019).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.*

(...)

*- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.*

(...)

*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).*

Cabe observar, destarte, como visto acima, que é devido o desconto dos valores efetivamente recebidos a título de seguro-desemprego (somente das rendas mensais), sem a supressão da mensalidade constante do cálculo.

#### DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos." (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*

Inalterado o tema da pela via recursal cabível, pela oposição de embargos de declaração para suprir omissão, ou mesmo pela interposição de recursos especial/extraordinário, acabou por transitar em julgado.

Não se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

Desse modo, a questão atinente ao tempo de contribuição transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhavado no decisório recorrido, *in verbis*:

*"(...) Resta analisar, finalmente, a possível incorreção da renda mensal inicial implantada administrativamente. Verifico, neste particular, que o reconhecimento de que o autor tinha mais de 35 anos de contribuição é matéria alcançada pela coisa julgada, não sendo mais revisível nesta fase. De outra parte, a Contadoria Judicial conferiu os cálculos realizados pelo INSS, reconhecendo que este incorreu em erro (R\$ 3.015,83 ante R\$ 4.076,94).(...)"*

Descabe, portanto, neste momento, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

*"(...) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.*

(...)

*A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."*

*(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).*

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

Ê O VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. DESCONTO DA PARCELA RECEBIDA. SEGURO-DESEMPREGO. ALEGAÇÃO DE ERRO NO CÁLCULO DO REQUISITO TEMPORAL. EFEITO RESCISÓRIO. INADEQUAÇÃO DA FASE PROCESSUAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, cabível o abatimento no montante calculado.

Há prova das quantias paga a título de seguro-desemprego, de modo que deve haver o abatimento no montante calculado, sem a supressão da mensalidade constante do cálculo.

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Inalterado o tema da pela via recursal cabível, pela oposição de embargos de declaração para suprir omissão, ou mesmo pela interposição de recursos especial/extraordinário, acabou por transitar em julgado.

Questão do requisito temporal de contribuição que transcende os limites cognitivos da presente fase processual, de modo que eventual divergência atinente ao cálculo correlato poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão judiciário competente.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000609-88.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDSON BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000609-88.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDSON BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Sustenta que o agente agressivo ruído foi reconhecido sem a existência de laudo técnico ou PPP.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem resposta da parte adversa.

É O RELATÓRIO.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000609-88.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDSON BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Sustenta que o agente agressivo ruído foi reconhecido sem a existência de laudo técnico ou PPP.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.*

**De 01/09/1980 a 11/02/1985.**

*O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Indústria de Calçados Sabrina Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidades 82,0 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade é nocente.*

**De 01/03/1985 a 20/11/1990, 03/12/1990 a 06/12/1991 e de 01/10/1993 a 26/05/1995.**

*O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Calçados Diane Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade 82,0 dB (A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade é nocente.*

**De 03/02/1992 a 11/05/1992.**

*O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Sabio Serratini Calçados Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 82,0 dB (A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade é nocente.*

**De 04/07/1995 a 05/03/1997.**

*O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Terra Boa Indústria e Comércio de Calçados Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 82,0 dB (A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade é nocente.*

**De 06/03/1997 a 19/02/1998.**

*O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Terra Boa Indústria e Comércio de Calçados Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 82,0 dB (A), de forma contínua e não intermitente, abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade não é nocente.*

**De 16/03/1998 a 28/05/2010 e de 01/02/2011 a 15/04/2011.**

*O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções, na empresa Di Muzio Componentes para Calçados Ltda. sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 82,0 dB (A), de forma contínua e não intermitente, abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.*

*A atividade não é nocente."*

Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaque:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proclamar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020248-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020248-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se agravo de instrumento interposto pela autarquia contra a decisão que homologou o cálculo das astreintes.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de exclusão ou redução da multa fixada.

A parte segurada não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020248-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCOS TEODORO DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

### DA FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA

Observo do documento de fls.217, o primeiro ofício para implantação do benefício (prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00, limitada a R\$9.000,00), foi protocolado em 17.06.2019, sendo apostado carimbo com matrícula n. 3082324, portanto, deveria ter sido implantado até dia 15.08.2019, iniciando-se a contagem de multa diária a partir do dia 16.08.2019.

Nova decisão de fls.237, majorou a multa e o INSS foi intimado via portal eletrônico (fls.238). Houve expedição do segundo ofício (prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$300,00 até o limite de R\$15.000,00, sem prejuízo da multa anteriormente fixada), cujo protocolo foi efetuado em 4.11.2019 conforme fls.247, tendo sido recebida pela técnica do Seguro Social, cujo nome parece ser Gabriele Alaide O. P. Figueiredo, mas a matrícula está ilegível.

O benefício deveria ter sido implantado até o dia 23.11.2019, iniciando-se a contagem da multa diária a partir de 24.11.2019.

O benefício foi implantado somente em 05.12.2019 (fls.03).

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo, todavia, que a multa pecuniária há de ser modificada.

No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, de fato, afigurava-se excessiva, sendo cabível sua redução, com fundamento nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Comente, contudo, a imposição da aludida multa justifica-se em face de demora na implantação do benefício, o que, no caso dos autos, ficou configurada, conforme acima demonstrado.

Não cabe a alegação no sentido de que era descabida a fixação da referida astreinte, pois não houve recurso em face do decisório que a determinou.

De outro vórtice, comentando o dispositivo aplicável à época, (art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC/73), Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

**"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*I - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.*

*2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.*

*3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.*

*4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)*

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

**"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*

*II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*

*III - O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*

*IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r: sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

*VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.*

*VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008).*

A figura-se desproporcional ao bom senso que o beneficiário receba um valor muito elevado a título de multa. Desse modo, invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a sua redução para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA REDUZIR O VALOR DA MULTA PECUNIÁRIA A 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO VALOR DA RMI DO BENEFÍCIO POR DIA DE ATRASO.

É O VOTO.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA POR DIA DE ATRASO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. RAZOABILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

*In casu*, sua aplicação justifica-se em face da demora na implantação do benefício, considerada a data de intimação do INSS.

Seguindo o entendimento jurisprudencial, contudo, a multa diária imposta à entidade autárquica deve sofrer redução para 1/30 (um trinta avos) da RMI.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017595-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YAEKO YAMASHIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL FERNANDO PAZETO - SP226527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017595-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YAEKO YAMASHIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL FERNANDO PAZETO - SP226527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que aprovou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja reconhecida a incompetência do Juízo. Pleiteia sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 quanto à incidência da atualização monetária; ainda, que se declararem prescritas as prestações vencidas anteriormente o quinquênio que precede o ajuizamento da ação, tendo ocorrido o pagamento em sede administrativa.

Opostos embargos de declaração pela parte credora, foram acolhidos sem alteração do dispositivo originário.

Recebido o recurso apenas no efeito devolutivo.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017595-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: YAEKO YAMASHIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL FERNANDO PAZETO - SP226527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

*“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:*

*I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;*

*II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;*

*III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.*

*§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.*

*§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.*

*§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.*

*§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.*

*Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”*

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in **“Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988”**).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação do recurso interposto afasta-se da princiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva.

### DA COMPETÊNCIA

Seguindo a mesma linha do transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, não há que se falar na incompetência do juízo, porquanto não há óbice ao ajuizamento da ação individual de execução de sentença prolatada em ação civil pública no foro do domicílio do exequente.

Nesse sentido, o Recurso Especial Repetitivo 1.243.887/PR, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, com decisão publicada em 12.12.2011, da qual se extrai, também: “É possível o ajuizamento no foro do domicílio do consumidor de liquidação e execução individual de sentença proferida em ação civil pública, pois, caso todas as execuções individuais de ações coletivas para defesa de direitos individuais homogêneos de consumidores, que comportam, por vezes, milhares de consumidores prejudicados, tivessem de ser propostas no mesmo juízo em que proferida a sentença transitada em julgado, inviabilizar-se-ia o trabalho desse foro, com manifesto prejuízo à administração pública”.

### DAPRESCRIÇÃO

Entende-se o instituto da prescrição como penalidade a comportamentos de passividade, que de certo modo vêm denotar certa desídia do titular do direito.

Note-se que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.

Após o decurso do prazo quinquenal, como decorre da legislação em vigor, inidivável que a inércia do credor há de encontrar um óbice de natureza temporal, o que não é o caso dos autos.

O suposto abandono de causa pela desídia somente poderia ficar demonstrado, em princípio, com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição. Ademais, entre o desfecho da ação cognitiva e a execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos.

### DO PAGAMENTO ADMINISTRATIVO

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.

De fato, há prova de quantia paga a título de revisão de benefício, de modo que deve haver o abatimento no montante calculado.

Não houve, em princípio, homologação judicial do acordo realizado, que sequer foi anexado aos autos; sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Nesse rumo, cabível apenas a subtração do montante pago em sede administrativa.

#### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

*"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJU e 20/03/2018).*

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp's ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. PRESCRIÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA COLETIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na ação coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

As ações coletivas tem alto grau de generalidade e, muitas vezes, os direitos de cada um dos interessados são definidos de forma detalhada apenas na fase de cumprimento, inclusive com demonstração do nexos causal entre o dano genérico reconhecido na sentença coletiva, e os prejuízos individuais efetivamente suportados. Não se trata de meramente apurar o *quantum debeatur* de uma sentença ilíquida. O grau de indeterminação nas ações coletivas é muito maior, de modo que não há, em princípio, interesse ou causa jurídica que justifique a absoluta prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva.

Não há que se falar na incompetência do juízo, porquanto não há óbice ao ajuizamento da ação individual de execução de sentença prolatada em ação civil pública no foro do domicílio do exequente.

O suposto abandono de causa pela desídia somente poderia ficar demonstrado, em princípio, com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição. Ademais, entre o desfecho da ação cognitiva e a execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos.



Não houve, em princípio, homologação judicial do acordo realizado, que sequer foi anexado aos autos; sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento. Nesse rumo, cabível apenas a subtração do montante pago em sede administrativa.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - CJF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp n. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005503-06.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005503-06.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

A parte agravada, intimada a se manifestar, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005503-06.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraíu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Úrsaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021018-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA CRISTINA BIAZON - SP263945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021018-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA CRISTINA BIAZON - SP263945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia contra a r. decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, oriundo de ação civil pública alusiva à aplicação do IRSM na atualização monetária dos salários de contribuição.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que: o juízo é incompetente para processar o cumprimento; houve decadência do direito de revisar o benefício e há de ser reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

A parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021018-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA CRISTINA BIAZON - SP263945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNC A os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joalordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

*I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;*

*II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;*

*III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.*

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei n° 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in “Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988”).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarem não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação do recurso interposto afasta-se da princiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva.

## DA COMPETÊNCIA

Segundo a mesma linha do transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, com esteio nos judiciosos fundamentos constantes da r. decisão recorrida, convém afirmar que:

“ Quanto à alegação de incompetência deste Juízo para processamento da presente demanda executória, o E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se posicionou acerca do tema, no sentido de ser possível o ajuizamento da execução individual lastreada em título executivo judicial oriundo de Ação Civil Pública no domicílio do exequente.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. AFASTADAS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO 1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC. 2. Consoante decidiu a 2ª Seção desta Eg. Corte: “a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que obeneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva”. Considerando que a agravada é domiciliada no Município de Araçatuba, a regra a ser aplicada na espécie é a Súmula 689, editada pelo C. STF a qual prevê que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro. Neste passo, não há falarem incompetência do Juízo. (...) 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001117-18.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIALUCIA LENCASRE URSULA, julgado em 18/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/06/2020) ”.

## DA DECADÊNCIA E DA PRESCRIÇÃO

Adentrando no tema da decadência, observa-se que o lapso temporal de caducidade do direito ao benefício não se configurou.

Verifica-se que a legislação previdenciária, Lei nº 8.213/91, artigo 103, previa, já à época da propositura da ação:

“É de 10 (dez) anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguintes ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

Nesse rumo, ao estabelecer os prazos de prescrição e caducidade, o legislador fez clara distinção entre o exercício do direito de ajuizar ações que visam à revisão ou ao recálculo dos benefícios previdenciário (condenatórias), que se sujeitam à prescrição (posteriormente, decadência, por força de alteração do artigo 103 pela Lei nº 9.528/97), e ações de concessão de benefícios (constitutivas, sem prazo especial previsto em lei).

Insta aclarar o tema trazido à baila com os ensinamentos de Agnelo Amorim Filho, em seu texto clássico “CRITÉRIO CIENTÍFICO PARA DISTINGUIR A PRESCRIÇÃO DA DECADÊNCIA E PARA IDENTIFICAR AS AÇÕES IMPRESCRITÍVEIS”:

(...) 1ª - Estão sujeitas a prescrição (indiretamente, isto é, em virtude da prescrição da pretensão a que correspondem): - todas as ações condenatórias, e somente elas;

2ª - Estão sujeitas a decadência (indiretamente, isto é, em virtude da decadência do direito potestativo a que correspondem): - as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei;

3ª - São perpétuas (imprescritíveis): - a) as ações constitutivas que não têm prazo especial de exercício fixado em lei; e b) todas as ações declaratórias.

Várias inferências imediatas podem ser extraídas daquelas três proposições. Assim: a) não há ações condenatórias perpétuas (imprescritíveis), nem sujeitas a decadência; b) não há ações constitutivas sujeitas a prescrição; e c) não há ações declaratórias sujeitas à prescrição ou à decadência. (...)” (RT 744-725).

Do ponto de vista estritamente formal, no caso concreto, verificamos que havia a possibilidade de ajuizar: 1) uma ação constitutiva de uma relação jurídica com o INSS, de molde a possibilitar a concessão de um benefício (que não é o caso dos autos); 2) uma ação condenatória, para receber as prestações mensais vencidas do aludido beneficiário.

Em atenção ao “critério científico” acima observado tem-se que, quanto ao direito às prestações (ação condenatória), a prescrição faz incidir seu lapso extintivo após o decurso de 05 (cinco) anos (não a decadência); a uma, sob o aspecto parcelar, ao fulminar prestações vencidas; a duas sob o enfoque intercorrente, após o trânsito em julgado na ação de cognição.

Explica-se: A ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda. **Não incide prazo decadencial, pois não se está a tratar de direito potestativo.**

De outro vórtice, em 2014, decidiu o STJ que “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)” (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).

Esse princípio aplica-se *a fortiori* no âmbito do direito público – como o direito previdenciário.

Esclareça-se, enfim, quanto à prescrição da pretensão executória, como decorre da legislação em vigor, por óbvio, a inércia do credor há de encontrar um óbice (de natureza temporal) após o decurso do prazo quinquenal, mas que não é o caso dos autos.

Verifica-se, nesse ensejo e ademais, que entre o desfecho da ação cognitiva e o início da execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos, de modo que cai por terra eventual alegação de prescrição da execução.

Quanto à prescrição parcelar, note-se que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, *in casu*, cinco anos.

Após o decurso do prazo quinquenal, como decorre da legislação em vigor, inidivável que a inércia do credor há de encontrar um óbice de natureza temporal, o que não é o caso dos autos.

O suposto abandono de causa pela desídia somente poderia ficar demonstrado, com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição. Ademais, entre o desfecho da ação cognitiva e a execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos.

Rejeitadas, pois, as alegações atinentes a decadência e prescrição.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DESCABIMENTO. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA COLETIVA. INCIDÊNCIA DO LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na ação coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Ao estabelecer os prazos de prescrição e caducidade, o legislador fez clara distinção entre o exercício do direito de ajuizar ações que visam à revisão ou ao recálculo dos benefícios previdenciário (condenatórias), que se sujeitam à prescrição (posteriormente, decadência, por força de alteração do artigo 103 pela Lei nº 9.528/97), e ações de concessão de benefícios (constitutivas, sem prazo especial previsto em lei).

Do ponto de vista estritamente formal, no caso concreto, verificamos que havia a possibilidade de ajuizar: 1) uma ação constitutiva de uma relação jurídica com o INSS, de molde a possibilitar a concessão de um benefício (que não é o caso dos autos); 2) uma ação condenatória, para receber as prestações mensais vencidas do aludido beneficiário.

A ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda. Não incide prazo decadencial, pois não se está a tratar de direito potestativo.

Demais disso, quanto à prescrição da execução, decidiu o STJ que “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública”. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)” (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).

Nesse ensejo, verifica-se que entre o desfecho da ação cognitiva e o início da execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos, de modo que cai por terra eventual alegação de prescrição da execução, incidente, tão só, o lapso quinquenal parcelar.

As ações coletivas tem alto grau de generalidade e, muitas vezes, os direitos de cada um dos interessados são definidos de forma detalhada apenas na fase de cumprimento, inclusive com demonstração do nexa causal entre o dano genérico reconhecido na sentença coletiva, e os prejuízos individuais efetivamente suportados. Não se trata de meramente apurar o *quantum debeatur* de uma sentença ilíquida. O grau de indeterminação nas ações coletivas é muito maior, de modo que não há, em princípio, interesse ou causa jurídica que justifique a absoluta prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva.

Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002295-96.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARO FERNANDES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAZARO FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002295-96.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARO FERNANDES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAZARO FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu provimento à apelação da parte autora.

Alega-se a falta de interesse de agir da ora agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002295-96.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAZARO FERNANDES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAZARO FERNANDES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS**

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emarálide administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019438-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, TEREZINHA GOMES DA SILVA SABINO  
PROCURADOR: ANTONIO CARDOSO ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019438-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, TEREZINHA GOMES DOS ANJOS  
PROCURADOR: ANTONIO CARDOSO ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019438-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, TEREZINHA GOMES DOS ANJOS  
PROCURADOR: ANTONIO CARDOSO ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso merece parcial provimento.

Com efeito, rememorando, a autarquia impugnou o cumprimento de sentença, o Juízo *a quo*, acolheu os valores apresentados pela Contadoria Judicial, deixando de fixar a honorária advocatícia de sucumbência.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:*

*I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;*

*II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;*

*III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;*

*IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.*

*§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.*

*§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.*

*§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*

*§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.”*

(...)

*§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.*

No caso dos autos, havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- Havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

- Agravo de instrumento provido parcialmente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287188-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO PEREIRA ALUCENA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287188-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO PEREIRA ALUCENA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que anulou parcialmente a r. sentença, dada a ocorrência de julgamento *intra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil e negou provimento ao seu apelo.

Insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial em que o autor laborou na lavoura de cana-de-açúcar. Alega-se, ainda, a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287188-15.2020.4.03.9999

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

A decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6º T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2º T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**REVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ESPECIALIDADE. CORTADOR DE CANA DE AÇÚCAR. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

- As atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.
- Necessário esclarecer que a atividade rural desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.
- Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.
- Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.
- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021442-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO JACINTO SILVERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021442-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO JACINTO SILVERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, homologando cálculos da Contadoria Judicial, estabeleceu sucumbência recíproca com honorários advocatícios proporcionalmente distribuídos entre as partes.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015, uma vez que não atendida a causalidade, nem verificado o fato de que a procuradoria, representante judicial da autarquia, acabara induzida a erro: "(...) o período judicial a ser averbado seria aquele compreendido entre 01/01/1972 e 27/05/1972 (quando o correto seria 01/01/1972 a 29/08/1979). Tal erro material no v. acórdão induziu a autarquia a erro, e o benefício foi implantado com RMI a menor, conforme informado às fls. 502 (...). Impugna, ainda, o percentual aplicado (10%), inquinando-o de excessivo.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021442-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO JACINTO SILVERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso não merece provimento.

Com efeito, rememorando, na *actio* de conhecimento a decisão terminativa proferida em grau recursal foi objeto de recurso somente pela parte segurada, sendo que, para a autarquia, houve a preclusão quanto a seus termos decisórios.

Iniciado o cumprimento de sentença, a parte credora, tencionando apresentar seus cálculos, requereu fosse oficiado o INSS para que implantasse a RMI do benefício nos termos do julgado, considerada a aposentadoria de forma integral, diversamente do que se calculara administrativamente, tendo obtido a seguinte decisão do Sr. Magistrado de primeiro grau, *in litteris*:

*"Indefiro o pedido do autor de fl. 368, tendo em vista que os demais períodos por ele mencionados foram considerados na apuração da RMI quando da implantação do benefício determinada na sentença (...)*

*Ademais, o autor poderá apresentar seus cálculos, com os valores que entende devidos, de forma que eventual incorreção será apurada no decorrer da fase de cumprimento do julgado.*

*Apresente o autor os cálculos de liquidação, no prazo de 30 (trinta) dias (...)" (id 138255102-pág. 113).*

O exequente anexou seus cálculos, nos quais apurou uma RMI de R\$ 969,44 e um total devido de R\$ 268.033,71. (Id 138255102-pág. 129).

Intimada, a autarquia apresentou impugnação e cálculos próprios, apontando excesso de execução na apuração anexada pelo demandante, trazendo uma RMI de R\$ 409,67 e um total apurado de R\$ 36.262,98 (id 138255102-pág. 135).

A carta de concessão anexada pelo Instituto informa a aludida renda mensal inicial (R\$ 409,67) (id 138255102-pág. 189).

Como apenas o segurado houvesse recorrido ao Superior Tribunal de Justiça, com a notícia do trânsito em julgado e a negativa de provimento a todos os seus recursos, manifestou-se no sentido de reafirmar a correção de seus cálculos, tendo o Juízo *a quo* determinado que o Setor de Cálculos apurasse o valor da renda mensal inicial e os valores em atraso (id 138255102-pág. 241).

A Contadoria de primeira instância apresentou informes e cálculos, tendo observado:

*"(...) Esclarecemos que apuramos o tempo de contribuição considerando o período em que consta na carteira profissional, bem como os salários de contribuição demonstrados no CNIS que ora anexamos (...)" id 138255102-pág. 245-251). Calculo da RMI: R\$ 974,89; total devido: R\$ 250.789,31.*

Note-se, de outro vórtice, que a decisão então proferida por este Relator na ação de cognição reconheceu período de labor rural de 01/01/72 a 29/08/1979 (id 138255102-pág. 13), tendo constatado, por equívoco, no dispositivo, o lapso de 01/01/72 a 27/05/72 (id 138255102-pág. 14), fato reconhecidamente verificado pelo INSS no ofício da Agência da Previdência Social - Atendimento a Demandas Judiciais de Ribeirão Preto:

*"(...) Verificamos que houve erro na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/146.139.980-4, pois não foi considerado o tempo reconhecido administrativamente e, o período rural judicial foi lançado como sendo '01/01/1972 a 27/05/1972', que constou no DISPOSITIVO do Acórdão de 05/05/2015. Porém, às fls. 11 do mesmo Acórdão, foi reconhecido o período rural de 01/01/1972 a 29/08/1979, período este que também consta na contagem feita pela contadoria (...)" (id 138255102-pág. 272).*

Ambas as partes concordaram com os cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância.

Diante disso, o Juízo *a quo* homologou a aludida conta, tendo realizado a divisão proporcional da sucumbência recíproca.

Entendemos, na esteira do decidido pelo Juízo *a quo*, que a causalidade aplica-se, *in casu*, em desfavor do INSS, dada a impugnação ao cumprimento de sentença, ajuizada sem ressalvas, com a apresentação de valores muito inferiores ao devido. Nesse rumo, veja-se que a posterior aquiescência para com a apuração do Setor de Cálculos não afasta a sucumbência que o Sr. Magistrado estabeleceu.

O fato de se ter incorrido em evidente incorreção material no dispositivo do decisório de segundo grau não prejudicou o escorreito cumprimento do julgado, de tal modo que o próprio Instituto recorrente reconhece como correto o interregno laboral a ser averbado de 01/01/1972 a 29/08/1979, assim como a RMI de R\$ 974,89. (conf. id 138255102-pág. 271).

Afigura-se, enfim, correta a fixação dos honorários, no percentual adotado, como procedido pelo Juízo de primeiro grau, a incidirem sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado pelas partes, individualmente, e o que obteve efetivo acolhimento.

Nesse ensejo, devemos honorários advocatícios a cargo do Instituto ser mantidos em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele oferecido e o homologado pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA DO INSTITUTO PROPORCIONALMENTE MAIOR. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O fato de se ter incorrido em evidente incorreção material no decisorio de segundo grau não prejudicou o correto cumprimento do julgado, de tal modo que o próprio Instituto recorrente reconhece como correto o interregno laboral a ser averbado de 01/01/1972 a 29/08/1979, assim como a RMI de R\$ 974,89.

A causalidade aplica-se, *in casu*, em desfavor do INSS, dada a impugnação ao cumprimento de sentença ajuizada sem ressalvas, com a apresentação de valores muito inferiores ao devido. A posterior aquiescência para com a apuração do Setor de Cálculos não afasta a sucumbência que o Sr. Magistrado de primeiro grau estabeleceu.

Devemos honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) do proveito econômico, que corresponde à diferença entre o valor oferecido pela autarquia e o acolhido pela decisão judicial. Aplicação do art. 85, §§ 2º e 3º, I, e §11 do CPC/2015.

Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003640-48.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISRAEL APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISRAEL APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003640-48.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISRAEL APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISRAEL APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu provimento à apelação da parte autora.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão e requer a majoração da verba honorária nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003640-48.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISAEL APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAEL APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosímetro" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Em razão da ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida conforme o *decisum* ora agravado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO, METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.**

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275094-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELDA DE CASSIA TICHER

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FRANCESCHINI LEITE - SP262750-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275094-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELDA DE CASSIA TICHER

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FRANCESCHINI LEITE - SP262750-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Cuida-se de agravo interno interposto pela autarquia contra decisão que rejeitou a preliminar, e no mérito, negou provimento ao seu apelo.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida. Requer sobrestamento do feito em razão do Tema 1013 do STJ. No mais, requer a compensação de valores auferidos à título de benefício por incapacidade no período simultâneo ao exercício de atividade laborativa.

A parte recorrida, intimada, apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275094-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELDA DE CASSIA TICHER



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Por primeiro, cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

### DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO

É assente na Suprema Corte que o julgado proferido por aquela Corte, cujo tema tenha sido reconhecido de repercussão geral, deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)". (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

A mesma sorte deve ter a matéria analisada pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo.

### DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade,

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

O fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j; 105, I, e; e 108, I, b; CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Mariana Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. TEMA 1013. TESE FIXADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008515-26.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR FIGUEIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES DE SOUSA - SP283614-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008515-26.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR FIGUEIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES DE SOUSA - SP283614-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte contrária.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008515-26.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR FIGUEIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GOMES DE SOUSA - SP283614-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Isso porque, nos termos explicitados no decisum agravado, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS e documentos relativos à Reclamação Trabalhista n.º 1093/01, por ele ajuizada, que tramitou perante a 3ª Vara do Trabalho de São José dos Campos/SP, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:*

*- 16.02.1972 a 01.12.2000, junto à empresa TELESP S/A, na função de "técnico em manutenção de equipamento de transmissão" e, portanto, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, sob níveis de tensão superiores a 250 volts, o que enseja o enquadramento do período como labor especial, nos termos definidos pelo código 1.1.8 do anexo III do Decreto n.º 53.831/64.*

*Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP n.º 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.*

*Sobre o tema, assim se manifestou o C. STJ:*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. **Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor.** Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013 ..DTPB-.)*

*Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.*

*Nesse sentido, confira-se:*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)."*

Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Observe, ainda, que o embargante laborou com clara atitude protelatória e em manifesto abuso do direito de recorrer, tendo em vista que nos presentes embargos reitera o que já foi exaustivamente alegado nos recursos anteriores interpostos, quais sejam, apelação e agravo interno.

Diante de tal atitude, é de rigor a aplicação da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC/2015, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

RECURSO DE AGRAVO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CORRETAMENTE DENEGADO NA ORIGEM - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - HIPÓTESE DE OFENSA REFLEXA - INADMISSIBILIDADE DO APELO EXTREMO - AGRAVO IMPROVIDO. (...) EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

- O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso manifestamente inadmissível ou infundado, ou, ainda, quando dele se utilizar com intuito evidentemente protelatório, hipóteses em que se legitimará a imposição de multa.

- A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir, nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o abuso processual e o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do improbus litigador.

(STF, AI-Agr - Agr. Reg. no Agravo de Instrumento, Processo: 245004 UF: SC, Relator(a) Min Celso de Mello, DJ 26-11-1999, PP-00102).

SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REJEITADOS.

- Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do acórdão impugnado ou de propiciar um novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual absolutamente inadequada, a desconstituição de ato decisório regularmente proferido. Precedentes. MULTA E ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitimará a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 538, parágrafo único, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir o abuso processual e a obstar o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do "improbus litigador". Precedentes.

(AI 249186 Agr-ED-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 14/09/2004, DJ 05-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02171-02 PP-00269).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS** e, com fundamento no artigo 1.026, parágrafo 2º, do CPC/2015, condeno o embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020010-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE FERNANDO DE PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020010-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE FERNANDO DE PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, a fim de que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais, bem como alega que a verba honorária foi fixada em R\$ 1.000,00.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020010-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE FERNANDO DE PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

#### DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).*

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.” (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE\_REPUBLICACAO.) (g.n.).*

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

*1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.*

*2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.*

*3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.*

*Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.*

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticó inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior:

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

O beneficiário efetuou recolhimentos como segurado obrigatório, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Por derradeiro, tem-se que no recentíssimo julgamento, em sede de repetitivo, do REsp n. 1.786.590/SP restou cristalino que na hipótese de o INSS alegar somente o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de cumprimento da sentença aplica-se a tese fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27.6.2012, DJe de 20.8.2012), qual seja, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, o que verifica-se no caso em comento.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A sentença fixou a verba honorária advocatícia em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Esse valor já ultrapassa 1.000,00 (mil reais).

Nessa instância o apelo do INSS foi desprovido, tendo este magistrado majorado em sede recursal a honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Agiu acertadamente a magistrada de primeiro grau. Vejamos:

Isso porque, quando aos honorários, a leitura do aresto evidencia que não houve alteração da sentença, acrescentando-se apenas R\$ 1.000,00 em razão da sucumbência recursal.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NAAÇÃO DE CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL. DESPROVIMENTO.**

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Não se há falar em sobrestamento do feito. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

A sentença fixou a verba honorária advocatícia em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Esse valor já ultrapassa 1.000,00 (mil reais). Nessa instância o apelo do INSS foi desprovido, tendo este magistrado majorado em sede recursal a honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004384-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCOS CUNHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004384-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCOS CUNHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que deu parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, contraditório e omissivo. Alega ser necessário o desconto de todo período em que recebeu seguro desemprego.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte autora.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004384-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCOS CUNHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primariamente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, contraditório e omissivo. Alega ser necessário o desconto de todo período em que recebeu seguro desemprego.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"A pretensão do Instituto, acolhida pelo decisório guerreado, no tema em testilha, alude à vedação do recebimento de benefício durante o lapso em que o beneficiário esteve no gozo de seguro-desemprego*

*Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é insita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.*

*De fato, há prova das quantias pagas de seguro-desemprego, de modo que deve haver o abatimento no montante calculado.*

*Nesse sentido, veja-se:*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.*

*(...)*

*- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.*

*(...)*

*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).*

*Nesse ensejo, tenho que os informes anexados pelo Instituto são merecedores de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.*

*A propósito, os seguintes julgados:*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

*(...)*

*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não inscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça inscrita por este.*

*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feita de cálculos.*

*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*

*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*

*(...)*

*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).*

*Cabe observar, contudo, como visto acima, que é devido o desconto dos valores efetivamente recebidos a título de seguro-desemprego (somente das rendas mensais), sem a supressão da mensalidade constante do cálculo."*

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*1 - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pécadillo (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

**É O VOTO.**

---

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025920-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ROSIVALDO SILVA AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025920-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ROSIVALDO SILVA AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão monocrática que não conheceu de recurso de agravo de instrumento interposto de decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença *“para fixar como base de cálculo dos honorários advocatícios no percentual de 10% o período compreendido entre 13 de junho de 2014 a 26 de setembro de 2017”*.

Alega a parte recorrente, inicialmente, a reconsideração da r. decisão, ou, que o recurso seja levado a julgamento pela Turma.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O recurso não merece provimento.

Reafirme-se o quanto já exposto, no sentido de que, *in casu*, que a parte beneficiária recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiro, seu advogado.

Relembre-se, a agravante impugna a desproporcionalidade da divisão dos honorários advocatícios sucumbenciais e o destaque dos contratuais ao patrono inicialmente constituído.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 18 do CPC atual).

Dispositivo legal não há que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade da parte beneficiária para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Nosso entendimento segue no sentido de que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, é de ser mantida a decisão recorrida.

É princípio, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos (Turmas Recursais*

*proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008)*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Enfim, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ILEGITIMIDADE RECURSAL DA PARTE PARA IMPUGNAR QUESTÃO ALUSIVA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO.

Dispositivo legal não há que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecida a legitimidade da parte beneficiária para impugnar temas alusivos à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Nosso entendimento segue no sentido de que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Agavo interno a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini e o Desembargador Federal Newton De Lucca, comessalva, acompanharam o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002716-23.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002716-23.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão monocrática terminativa que não conheceu de parte do apelo do autor e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento e ao apelo do ente autárquico e não conheceu do recurso adesivo da parte autora.

O ora agravante suscita o desacerto da decisão quanto a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, eis que é vedado receber aposentadoria especial e continuar trabalhando em atividade nociva.

Devidamente intimada a parte autora, quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002716-23.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO POMPEI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Com a parcial razão o recorrente.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde).

O Exceleso Pretório alinhou, por ocasião do julgamento, *in litteris*:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão" (Tribunal Pleno, Sessão Virtual 08/06/2020). (g.n.).*

Cabe, portanto, em estrita conformidade ao *novel* entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

**É O VOTO.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL, MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE. TEMA 709 DO STF. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- O Supremo Tribunal Federal, no RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde). Cabe, portanto, em estrita conformidade ao *novel* entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

- Agravo interno parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5900856-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSA DE FATIMA DAS DORES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900856-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA DAS DORES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS.

Embargos de declaração opostos, os quais foram rejeitados.

A parte autora, ora agravante, repete os argumentos expostos no recurso manejado anteriormente. Alega que foi juntada farta prova material comprovando a condição de companheira do falecido senhor Alcides Paulino dos Santos pela embargante. Aduz, ainda, que foi utilizado na fundamentação da decisão situação distinta da narrada.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900856-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA DAS DORES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 26/07/2008, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado também restou comprovada pelo extrato do CNIS, que destaca o recebimento de benefício previdenciário pelo falecido até o óbito.

No tocante à condição de dependente, alega que conviveu como falecido em união estável até o óbito.

Para comprovar suas alegações juntou aos autos cópias das certidões de nascimento dos filhos em comum do casal: **Marcio das Dores Paulino dos Santos, Julio Paulino dos Santos, Paulo das Dores Paulino dos Santos, Nelson das Dores Paulino dos Santos**, nascidos, respectivamente, aos **12/03/1989, 23/04/1985, 21/11/1980 e 14/07/1979**.

Em contrapartida, destaca-se da certidão de óbito que o falecido era casado, que o declarante do óbito foi Julio Paulino dos Santos, de mais a mais, consta como endereço do falecido a Rua Ivers Vieira, 28, Centro, Campina do Monte Alegre/SP, endereço diverso daquele referido na inicial como sendo o da parte autora, então no Município de Angatuba/SP (Rua João Alfredo de Almeida, 191, Portal Novo Horizonte).

No caso *sub judice*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a união estável, duradoura até o óbito - como sustentado na inicial.

Em suma: a parte autora não apresentou nenhum documento contemporâneo ao óbito que pudesse atestar a existência da aludida união estável.

Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável e eventual separação do falecido, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte, até porque a autora foi confusa em suas respostas por ocasião de seu depoimento pessoal.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.**

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA:21/09/2006 PÁGINA: 499)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.**

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.

5. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.



Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000791-44.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DA SILVA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: DONIZETI APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000791-44.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DA SILVA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: DONIZETI APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Insurge-se em relação à possibilidade do ora agravado receber os atrasados do benefício judicial até a data da concessão do benefício administrativo, argumentando que se trata da mesma tese da desaposentação rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal em 26/10/2016. Outrossim, alega a necessidade de sobrestamento do feito ante a tese do TEMA 1018 (RESP 1767789/PR e 1803154/RS).

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte contrária.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000791-44.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DA SILVA  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: DONIZETI APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Insurge-se em relação à possibilidade do ora agravado receber os atrasados do benefício judicial até a data da concessão do benefício administrativo, argumentando que se trata da mesma tese da desaposentação rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal em 26/10/2016. Outrossim, alega a necessidade de sobrestamento do feito ante a tese do TEMA 1018 (RESP 1767789/PR e 1803154/RS).

A questão atinente à possibilidade da parte autora executar as parcelas vencidas do benefício concedido judicialmente até a data de concessão administrativa da benesse vigente, a meu ver, está adstrita a fase de execução e cumprimento de sentença e, portanto, não enseja o sobrestamento do feito ainda em fase de conhecimento.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Ademais, o demandante tem direito de optar pelo benefício administrativo (caso mais vantajoso), podendo, ainda, executar as parcelas do benefício judicial, mas somente até a data de implantação daquele concedido na via administrativa, eis que assim os períodos de pagamento restam distintos, não havendo afronta ao art. 124 da Lei n.º 8.213/91, haja vista que não ocorre cumulatividade, dado que se assegura a não simultaneidade de proventos.

Ainda, não é despicienda a transcrição de ementas desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.*

*I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.*

*III - Apelação da parte exequente parcialmente provida." (AC 1850732, proc. 0010924-70.2013.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18.09.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.*

*I - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.*

*2 - Agravo legal da autora provido." (AI 490034, proc. 031510-89.2012.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Relator para acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11.06.13).*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.*

*1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.*

*2. Agravo improvido." (AI 477760, proc. 0017218-02.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 01.03.13).*

Comefeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290404-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS VARANDAS

Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR - SP246137-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290404-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS VARANDAS

Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR - SP246137-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, insurgiu-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290404-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T, AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLO, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Consigo, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. FIXAÇÃO DE TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação.

2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

3. Agravo interno do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288701-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO CIRILO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: ARIELY BANDEIRA FERREIRA DA SILVA - SP425584-N, MARCELO CASTELI BONINI - SP269234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288701-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO CIRILO BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: ARIELY BANDEIRA FERREIRA DA SILVA - SP425584-N, MARCELO CASTELI BONINI - SP269234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor sob o ofício de "rurícola", haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

elitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288701-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO CIRILO BARBOSA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Assere a autarquia federal a impossibilidade de enquadramento de atividade especial exercida pelo segurado sob o ofício de "rurícola", haja vista a ausência de provas técnicas de sua sujeição a quaisquer agentes nocivos.

Sem razão, contudo.

Isso porque, nos termos explicitados no *decisum* agravado, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres nos períodos controvertidos, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Laudos Técnicos Periciais e PPP's, demonstrando o exercício de suas funções de:

- 24.08.1976 a 21.11.1983 (empregador: *Diamantina S/A – Comercial Agro-Pecuária*), 23.10.1984 a 30.04.1985 e de 02.05.1985 a 18.10.1985 (empregador: *Agro-Pecuária Gino Bellodi Ltda.*), 11.11.1985 a 31.12.1985 e de 08.01.1986 a 08.11.1986 (empregador: *Riopedrense S/A Agro-Pastoril*) e de 06.06.1994 a 30.09.1994 (empregador: *Arnaldo Gerales Morelli*), sempre no exercício de tarefas relacionadas à atividade agropecuária, o que enseja o enquadramento de atividade especial, diante da previsão expressa contida no código 2.2.1 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

Por consequência, mantenho integralmente o entendimento adotado no *decisum* agravado quanto ao reconhecimento de atividade especial desenvolvida pelo segurado nos interstícios acima explicitados.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis n.º 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T, AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

A Juíza Federal Convocada AUDREY GASPARIINI. Com a devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênia para divergir no tocante ao reconhecimento, como especial, de tempo trabalhado em serviços rurais.

Entendo que o trabalhador rural, antes da vigência da Lei Básica da Previdência Social, em 1991, não era obrigado a recolher contribuições, sendo beneficiário do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, que possuía um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era garantido aos trabalhadores urbanos.

Com efeito, a Lei n.º 3.807/60, que dispunha sobre a Lei Orgânica da Previdência, expressamente excluiu os trabalhadores rurais do regime geral de previdência (art. 3º, inciso II), o que foi mantido pelas legislações posteriores.

Nessa época, o rurícola não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, mas tão somente à aposentadoria por idade ou invalidez, bem como não podia se valer da contagem recíproca com o sistema urbano. Não havia, portanto, qualquer previsão sobre a possibilidade de contagem de tempo, menos ainda em condições insalubres.

Somente a partir da Constituição Federal de 1988, e com a edição das Leis n.º 8.212/91 e n.º 8.213/91, foi o trabalhador rural definitivamente integrado ao sistema previdenciário geral, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.

O atual sistema previdenciário admite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para fins de concessão de benefícios, com algumas reservas, como é o caso do período de carência (para o qual se exige o recolhimento de contribuições).

O Decreto n.º 53.831/64, código 2.2.1, relacionou os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação agricultura, como insalubres.

“Agropecuária”, segundo definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, é a “teoria e prática da agricultura e da agropecuária, considerando suas relações mútuas”, “atividade ou indústria simultaneamente agrícola e pecuária”.

Mencionado dispositivo legal gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial.

Não é possível estender esse enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, pois cada qual está sujeita a regime próprio.

Como mencionado, os trabalhadores rurais eram expressamente excluídos do regime geral de previdência.

A categoria profissional a que se refere o Decreto restringia-se aos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agrocomercial.

O Decreto-lei n.º 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (art. 2º, inciso I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei n.º 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. Dispensadas as empresas abrangidas pelo Plano Básico, da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei n.º 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (arts. 1º e 5º, do Decreto-lei n.º 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (arts. 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os “empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.”

Excetuiu da disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar n.º 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (art. 4º, parágrafo único):

“Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 4º).”

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs no parágrafo 4º do art. 6º:

É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971.

Sustentou-se, à época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 STF que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Considerando que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que este benefício somente é devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministro do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente. Pois, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe imputar prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do art. 6º, § 4º, do Decreto n.º 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25/11/1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei n.º 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, e nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91 - RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL - ATIVIDADE COMUM - PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84 - APOSENTADORIA INTEGRAL - EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE - ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.**

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirma ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas. (AC 569086, Relator: Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, in verbis:

**Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum.** O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre, prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que àquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de segurado obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum. (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento perflado pelo Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.



6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido.

(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalho, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Dessarte, anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, impossível o enquadramento dos períodos trabalhados para fins de conversão como tempo especial. Após, com a equiparação do trabalhador rural ao urbano, viável se presentes os pressupostos legais, em especial que o desempenho laboral se relacione à agropecuária, conforme exige a descrição contida no código 2.2.1, do anexo ao Decreto-lei n.º 53.831/64.

Certamente não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis de tolerância.

Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial:

(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.

No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava

(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ. 06.06.2007).

(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp n.º 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial.

(REsp 913306, Relator Ministro Felix Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laborativa relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente à época da prestação do serviço.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça mantém orientação em questão:

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL N.º 928.224 - SP (2016/0144004-4) RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN AGRAVANTE : SEBASTIAO ALVES ADVOGADOS : RUBENS PELARIM GARCIA E OUTRO(S) - SP084727 RENATO MATOS GARCIA - SP128685 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". 1. O Tribunal de origem consignou que o período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal. 2. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição do trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 3. O autor não apresentou qualquer prova de que a atividade rural era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial. 4. Verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 6. Agravo Interno não provido. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 25 de outubro de 2016 (data do julgamento).

Também nesta Corte Regional, é o entendimento firmado em julgados como os abaixo referidos, valendo os destaques sublinhados:

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 7ª Turma

Data 07/11/2019

Data da publicação 04/12/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019

Ementa

EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO/CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO É CONSIDERADA COMO ESPECIAL. RUIÍDO. DEC. N.º 2.172/97. ACIMA DE 90 DB(A). 1. Rejeitada a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade a sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial e oral, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações. 2. Dispõe o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995) 3. As intempéries (sol, chuva, frio, vento, poeira, etc.) não são consideradas agentes nocivos, nos termos dos decretos previdenciários vigentes à época dos fatos (Dec. n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97). Inaplicável ao trabalho rural o disposto no Decreto n.º 53.831/64, cujo anexo, em momento algum relaciona a atividade rural, lavrador, arador, cultivo de terra etc. como "insalubre". 4. Quanto ao período de 06/03/1997 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos indica exposição do autor a ruído abaixo de 90 dB(A), não se enquadrando nos termos previstos no Decreto n.º 2.172/97, vigente até 18/11/2003, devendo, assim, ser considerado como tempo de serviço comum (PPP Id 4502624 p. 31/33). 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos e homologados pelo INSS, somados aos períodos comuns até a data do requerimento administrativo (15/05/2015) perfazem-se 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias, conforme apurado pela autarquia em planilha juntada a id 4502624 p. 59/60, não havendo que falar em revisão da RMI. 6. Como o autor não comprovou o exercício da atividade especial, fica mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de conversão/revisão do seu benefício NB 42/170.684.407-29. 7. Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 9ª Turma

Data 05/11/2019

Data da publicação 11/11/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019

Ementa

E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da beneesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações.

Decisão

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: RE LA TÓRIO Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. A r. sentença (id73287310) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial que indica e condenando o réu a conceder aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso exista tempo mínimo relativo ao benefício. Apela o autor (id73287319), alegando cerceamento de defesa, por não realização de prova técnica pericial. No mérito, sustenta ter comprovado a especialidade do labor em todos os períodos pretendidos. Em razões recursais (id73287329), requer o INSS a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade do labor. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de correção monetária. Suscita questionamento. Subiram os autos a esta instância. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: V O T O Inicialmente, verifico que o Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Como é cediço, a sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA. O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula. Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358). Conquanto a sentença seja nula, estando os autos em condições de julgamento, passo a analisar o mérito, nos termos do art. 1.013, §3º do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940. Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência. A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma: "Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...) II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...) §1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher." Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher; iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem. Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei: (...) § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar. (...) Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da beneesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98 A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, não existe óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998. 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95 No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído. 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído). Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional. 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU. Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. 2.3 USO DO EPI NO tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de divida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impaváveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade. Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão. Nesse sentido, a jurisprudência: "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO. (...) IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95. V - (...) VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdoou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício. VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional. IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...) XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.). (AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF 3 01.08.2010, p. 1257) 3. AGENTES AGRESSIVOS MOTORISTA A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho comum especial. É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da

atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial. A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida. Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entende: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos. 2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas. 3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador; para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. (...) 7. Recurso especial a que se nega provimento." (RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005) 4- DO CASO DOS AUTOS Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos: - 18/01/1979 a 31/03/1979, 18/05/1982 a 08/11/1982, 01/08/1985 a 31/12/1985, 01/06/1987 a 31/12/1987, 10/10/1988 a 10/11/1988, 01/12/1988 a 15/01/1989, 24/04/1989 a 03/06/1989 - CTPS (id73287258-p.05/22) laborado como motorista - inviabilidade de reconhecimento, pois não se demonstrou o labor como motorista de caminhão ou ônibus. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 08/06/1981 a 25/12/1981 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como trabalhador rural - inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista carreteiro - enquadramento pela categoria profissional, no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79; - 29/04/1995 a 07/12/1996, 20/03/1998 a 30/08/1998, 25/10/1998 a 26/02/2002 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista carreteiro - inviabilidade de reconhecimento, pois não há mais previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 01/05/2003 a 30/06/2003, 01/10/2003 a 31.12.2013, 01.03.2004 a 31.03.2004, 01.11.2004 a 31.12.2014, 01.02.2005 a 31.12.2005, 01.01.2006 a 30.04.2006, 01.06.2006 a 30.11.2007, 01.01.2007 a 31.03.2007, 01.07.2007 a 31.07.2007, 01.09.2007 a 28.02.2009, 01.04.2009 a 31.01.2010, 01.05.2009 a 31.05.2009, 01.07.2009 a 31.07.2009, 01.09.2009 a 31.12.2009, 01.03.2010 a 31.03.2010, 01.08.2010 a 31.08.2010, 01.10.2010 a 31.03.2011, 01.05.2011 a 31.05.2011, 01.09.2011 a 29.02.2012, 01.03.2012 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 31.01.2013, 01.03.2013 a 31.03.2013, 01.05.2013 a 31.05.2013, 01.08.2013 a 31.08.2013, 01.10.2013 a 30.11.2013, 01.03.2014 a 31.03.2014, 01.05.2014 a 30.09.2014, 01.12.2014 a 31.12.2014, 01.02.2014 a 28.02.2014, 01.04.2015 a 30.11.2015, 01.01.2016 a 31.03.2016, 01.05.2016 a 31.05.2016, 01.07.2016 a 30.11.2016 e 01.01.2017 a 30.06.2017 - períodos nos quais o autor verteu contribuições como contribuinte individual - inviabilidade de reconhecimento, pois não foi demonstrada a exposição a agentes agressivos por laudo técnico ou PPP. Saliente-se que várias das contribuições em questão encontram-se com pendências, pois vertidas abaixo do valor de um salário mínimo (id73287258-p.26/33). Ademais, as contribuições dos meses 05/2006 e 07/2015 não foram demonstradas e não foi requerido o reconhecimento do tempo de contribuição comum. Ressalto que, o código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, refere-se, especificamente, ao trabalho exercido na atividade agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Precedentes (APELREE 884900, TRF3, Rel. Juiz Antônio Cedenho, Sétima Turma, DJF3 04.03.2009, p. 795). Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97. X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial. XIX - Agravo retido improvido. XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas. (9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442). A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/10/2007 - p. 329). Como se vê, restou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995. Somando-se o tempo especial ora reconhecido e o incontestado, contava o autor, na data do requerimento administrativo (11/09/2017 - id73287258-p.124), com 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, insuficiente para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS Sucumbente a parte autora na maior parte do pedido, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. 6-DISPOSITIVO Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença, e, em novo julgamento, nos termos do art. 1.013, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo especial nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. Prejudicadas as apelações. É o voto E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da beneesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações. ACÓRDÃO Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e, em novo julgamento, julgar parcialmente procedente o pedido, tendo por prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Reiterada a vênua, dirijo de Sua Excelência, com o fim de não reconhecer como especiais os períodos trabalhados em serviço rural - especificamente quanto ao detalhamento da hipótese dos autos, aqueles compreendidos de 24/8/1976 a 21/11/1983, 23/10/1984 a 30/4/1985, 2/5/1985 a 18/10/1985, 11/11/1985 a 31/12/1985, 8/1/1986 a 8/11/1986 e 6/6/1994 a 30/9/1994 -, assim enquadrados no voto do eminente Desembargador Federal David Dantas, e deixar de conceder à parte autora o benefício vindicado.

Impondo-se de rigor a modificação da decisão conferida no âmbito do 1.º grau, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento ao agravo interno para reconhecer a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado.

É o voto.

AUDREYGASPARINI

Juíza Federal Convocada

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANTIDA A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. ENQUADRAMENTO LEGAL DA ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA PELO SEGURADO JUNTO A EMPRESAS COM DESTINAÇÃO AGROPECUÁRIA. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.**

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento de atividade especial exercida pelo demandante sob o ofício de rurícola junto a empresas do ramo agropecuário.

2. O exercício de tarefas relacionadas à agropecuária ensaia o enquadramento de atividade especial, diante da previsão expressa contida no código 2.2.1 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

3. Agravo interno do INSS desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Juíza Federal Convocada Audrey Gasparini, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160224-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2251/3241

APELADO: SUELI TEIXEIRA LOPES

Advogados do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N, ANDREA MINUSSI - SP194616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160224-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI TEIXEIRA LOPES

Advogados do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N, ANDREA MINUSSI - SP194616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, para excluir os períodos de 01.03.1976 a 31.03.1979, 24.06.1979 a 06.08.1980, 20.02.1981 a 01.04.1994 e de 29.11.1995 a 01.06.1996, do cômputo de labor rural desenvolvido pela requerente e, por consequência, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado na exordial, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Instado a se manifestar nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

É o Relatório.

clitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160224-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI TEIXEIRA LOPES

Advogados do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N, ANDREA MINUSSI - SP194616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformada com a exclusão dos períodos de labor rural supostamente exercidos sem o correspondente registro em CTPS do cômputo de tempo de serviço desenvolvido pela requerente, circunstância que ensejou a improcedência do pedido veiculado em sua prefeicial, interpôs, a demandante, o presente agravo interno, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para viabilizar a concessão da benesse almejada.

Sem razão, contudo.

Isso porque, restou exaustivamente fundamentado na decisão agravada a razão da exclusão dos períodos de labor rural anteriormente admitidos pelo d. Juízo de Primeiro Grau, senão vejamos:

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento do exercício de labor rural no período de 1975 a 1996, em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

Reitero, por oportuno, que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao reconhecimento da integralidade do período de labor rural vindicado na exordial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabilizou qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Por consequência, em virtude da necessária correlação do julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico esclareço que o *decisum* agravado abordou tão-somente os períodos de labor rural efetivamente declarados na r. sentença.

Contudo, faz-se necessário observar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJU 10.04.2002, p. 139).*

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) certidão de casamento, celebrado aos 29.05.1982, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido à época pelo cônjuge, enquanto a ocupação da autora foi identificada como "do lar".

Frise-se que o referido documento não se presta a pretendida extensão da condição de rural ostentada pelo cônjuge em favor da requerente, visto que por ocasião do casamento, o marido da autora já atuava na *faina campesina*, porém, na condição de "empregado rural", ou seja, mediante registro de contrato de trabalho em CTPS, circunstância que não se confunde com o alegado exercício de labor rural em regime de economia familiar e, portanto, não permite concluir pela participação laboral da requerente.

b) CTPS do marido, contendo diversos registros de contratos de trabalho firmados na condição de "empregado rural";

c) documento escolar indicando a matrícula da requerente no ano de 1974, contudo, sem qualquer alusão ao ofício desenvolvido à época pela autora e tampouco pelos seus familiares.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à *faina campesina* nos períodos declarados na r. sentença.

Não há um único registro ou elemento de convicção que indique o exercício de labor rural pela demandante no período anterior ao casamento, havendo, inclusive, notícia da atuação da requerente na condição de "funcionária pública municipal".

Tampouco há provas do exercício de labor rural depois do matrimônio, visto que, a despeito da condição de rural ostentada pelo marido, tal atividade sempre foi exercida na condição de "empregado rural", a qual não permite extensão em favor da requerente.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pela autora na integralidade do interregno reclamado.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pela parte autora acerca do exercício de labor rural em período para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à *faina campesina*.

Resta evidenciado, portanto, que não há nos autos nenhum documento contemporâneo ao período vindicado na exordial que permita concluir pela dedicação da autora e/ou de seus familiares ao exercício de labor rural em regime de economia familiar.

Destarte, mantenho inalterado o entendimento no sentido de que a r. sentença merece reforma para que sejam excluídos os períodos de 01.03.1976 a 31.03.1979, 24.06.1979 a 06.08.1980, 20.02.1981 a 01.04.1994 e de 29.11.1995 a 01.06.1996, do cômputo de labor rural desenvolvido pela demandante, como que a parte autora não implementa os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma pretendida.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1 - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. EXCLUSÃO DE PERÍODOS DE LABOR RURAL SEM CORRESPONDENTE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS MATERIAIS. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. VEDADO O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COM FUNDAMENTO EXCLUSIVO EM PROVAS ORAIS. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. Exclusão dos períodos de labor rural que haviam sido declarados pelo d. Juízo de Primeiro Grau. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural sem registro oficial na integralidade do período vindicado.
3. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado. Improcedência de rigor.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002425-72.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

REPRESENTANTE: DANILTO SIMAO ANTONIO, DANILCIO SIMAO ANTONIO, VALDETE SIMAO ANTONIO

APELANTE: ESPÓLIO DE ANICE SIMÃO ANTONIO - CPF 158.116.428-90

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002425-72.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

REPRESENTANTE: DANILTO SIMAO ANTONIO, DANILCIO SIMAO ANTONIO, VALDETE SIMAO ANTONIO

APELANTE: ESPÓLIO DE ANICE SIMÃO ANTONIO - CPF 158.116.428-90

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que deu provimento ao apelo da parte segurada.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro. Requer seja provido o recurso com a consequente extinção da demanda, uma vez que já houve o reconhecimento da prescrição das parcelas pleiteadas, com a formação da coisa julgada.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte contrária.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002425-72.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

REPRESENTANTE: DANILTO SIMAO ANTONIO, DANILCIO SIMAO ANTONIO, VALDETE SIMAO ANTONIO

APELANTE: ESPÓLIO DE ANICE SIMÃO ANTONIO - CPF 158.116.428-90

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro. Requer seja provido o recurso com a consequente extinção da demanda, uma vez que já houve o reconhecimento da prescrição das parcelas pleiteadas, com a formação da coisa julgada.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.*

*Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (Processo Coletivo - João Paulo Lordelo <http://www.joaolordelo.com>).*

*Fala-se, assim, no transporte in utilibus da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.*

*Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):*

*"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:*

*I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;*

*II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;*

*III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.*

*§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.*

*§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.*

*§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.*

*§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.*

*Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."*

*Há algumas exceções ao transporte in utilibus da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).*

*Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in "Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988").*

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como "individuais homogêneos", face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, a posteriori. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o quantum debeat, mas o an debeat. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação da decisão censurada afasta-se totalmente da princiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva, não se afigurando possível limitação, in casu, do alcance dos efeitos da coisa julgada ali constituída, mesmo porque não pode haver inibição do acesso ao Judiciário, em face do princípio da universalidade da jurisdição prestigiado pela Constituição da República. Ademais, não se acha caracterizada, conceitualmente, a identidade de ações; seria cabível, em tese, na pior das hipóteses, a compensação dos valores eventualmente apurados no cumprimento do julgado, evitando-se o pagamento em duplicidade.

Com o retorno dos autos ao Juízo de origem, dar-se-á o prosseguimento do cumprimento de sentença."

Com efeito, sob os pretextos de omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

**É O VOTO.**



---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004253-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO CORREA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004253-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO CORREA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa não apresentou contrarrazões.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004253-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO CORREA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO, METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que “...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...”. Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação “dosimetria” no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho “Dosímetro” é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por “decibelímetro”, aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de “dosímetro” não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015205-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIO AUGUSTO ZOCA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADONIS AUGUSTO OLIVEIRA CALEIRO - SP338515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015205-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIO AUGUSTO ZOCA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADONIS AUGUSTO OLIVEIRA CALEIRO - SP338515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença em sede de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pleiteia a reforma da r. decisão, para que seja aplicada a norma que disciplina o cálculo do benefício nos casos de atividades concomitantes. A autarquia alega que “o contador, embora não repetindo os demais erros do cálculo da parte agravada, quanto a tal aspecto, fez coro com a pretensão desta, e assim, ao invés de adotar a média ponderada da atividade secundária, simplesmente somou os seus SCs (sem adotar a média)”.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA EXISTÊNCIA DE ATIVIDADES CONCOMITANTES

Consoante se depreende dos documentos acostados à vertente ação, a Contadoria Judicial não procedeu, como diz a autarquia, à mera soma dos salários-de-contribuição, sem considerar o método legal de cálculo, que refere a existência de contribuições advindas de atividade principal e de atividade secundária. No caso, como explanado anteriormente pelo Juízo *a quo*, o critério de cálculo deve levar em conta a proporcionalidade do tempo de contribuição da atividade tida por secundária.

Vejam-se as disposições legais no tópico sob foco:

*“Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no artigo 29 e as normas seguintes:*

*I – quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;”*

*II- quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário de benefício calculado com base nos salários de contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea b do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

*III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea b do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.”*

*In casu*, verifica-se que a parte beneficiária satisfaz as condições legais na atividade considerada principal, em relação a qual teve atualizados, com acerto, os salários-de-contribuição, tendo sido realizada a soma do salário de benefício da atividade principal com percentual da média do salário de contribuição da atividade secundária, nos termos da lei vigente à época da concessão.

Vejam-se os esclarecimentos prestados pela Contadoria de primeiro grau:

*“(…)Pelo presente, em cumprimento à determinação id 21093799, esta Contadoria elaborou os cálculos utilizando como parâmetro a DIB (10/11/2015) e a data dos cálculos (30/09/2018).*

Esclarecemos que nos cálculos da Autarquia não foram computados a fração o equivalente atividade secundária, enquanto que a parte autora elaborou os cálculos da RMI com base na nova redação dada ao art 32 da Lei 8.213/91 (Lei 13846/2009), que diz que as remunerações secundárias devem ser somadas.

Informamos, ainda, que os cálculos foram elaborados de acordo com a legislação vigente à época para cálculo da RMI, bem como os índices determinados no julgado, que considerou o IPCA-e, com juros de mora a partir de novembro/2016, pela MP 567/2012 de dezembro/2016 a setembro/2018 e honorários advocatícios de 10% entre a DIB (10/11/2015) e a Sentença (26/05/2017), em observância a Súmula 111.(…)”.

E excerto da r. decisão recorrida, in litteris:

*“(…) não há que se falar em acolhimento da RMI apurada pelo impugnado, por não ter preenchido as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que o salário de benefício corresponderá à soma do salário de benefício da atividade principal e de um percentual da média do salário de contribuição da atividade secundária, em consonância com a redação original do artigo 32 da Lei 8.213/91, antes da modificação trazida pela Lei n.º 13.846/19*

*Assim, considero correto o cálculo da RMI elaborado pela contadoria, em consonância com a legislação vigente à época em que foram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício, em obediência ao princípio tempus regit actum, de modo que fixo o valor da RMI em R\$ 1.730,11.(…)”*

Note-se que na atividade secundária, ante a não integralização do lapso de labor mínimo à aposentadoria, procede-se à aplicação do valor proporcional de cada uma, na forma da alínea b do inciso II do citado artigo 32, Lei n. 8.213/91.

Oportuno trazer à colação o seguinte ensinamento doutrinário, verbis:

*“(…) Se o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, isoladamente considerada, as condições do benefício requerido, deverão ser somados os salários-de-contribuição. (...)*

*Ao contrário, inexistindo o implemento de todos os requisitos legais, em cada emprego ou atividade, o cálculo do salário-de-benefício se biparte. A primeira parcela é calculada integralmente, com base na atividade preponderante, de acordo com a alínea a do inciso II. A outra parcela, proporcional, será constituída de percentual calculado na proporção do número de meses completos de contribuição e a carência exigida (inciso II, alínea b; ou na proporção do número de anos trabalhados e o tempo de serviço exigido (inciso III)”. (MACHADO DA ROCHA, Daniel e BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 164-165).*

Destarte, não merece reparo o decisório recorrido.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32, INCISO II, *b*, DA LEI N. 8.213/91.

O cálculo acolhido pelo decisório recorrido não procedeu à mera soma dos salários-de-contribuição, tendo considerado o método legal de cálculo quando há contribuições advindas de atividade principal e atividades secundárias.

Acerto da utilização da integralidade dos salários-de-contribuição da atividade principal e proporcionalidade das contribuições da atividade tida por secundária, na forma do disposto na alínea *b* do inciso II do artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-58.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GALLI

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-58.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GALLI

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

A parte agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000594-58.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GALLI

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reformou a r. sentença reconhecendo atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraiu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Salientou-se também que o tempo de exposição ao referido agente não é condição para que surja um evento danoso ao segurado no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLOI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001486-30.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001486-30.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte segurada, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado incorreu em erro material. Repete os mesmos argumentos manejados no recurso anteriormente interposto. Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, a fim de que se permita a cobrança dos atrasados, tidos por incontrovertidos.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contramutua da parte autora.

**É O RELATÓRIO.**

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado incorreu em erro material. Repete os mesmos argumentos manejados no recurso anteriormente interposto. Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, a fim de que se permita a cobrança dos atrasados, tidos por incontroversos.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"A hipótese trata de pedido de cumprimento provisório de sentença.*

*O decisório guerreado observou que não cabe a apuração do quantum debeat, já que há controvérsia a ser decidida em razão de recurso à instância superior.*

*Pode-se observar que as execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.*

*Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).*

*No caso vertente, existe pendência de recurso especial do próprio demandante no feito principal, de modo que não se afigura cabível a execução provisória.*

*Nesse rumo, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do acórdão proferido neste Tribunal, dada a total ausência de amparo legal."*

Com efeito, sob o pretexto de ocorrência de erro material, pretende a parte segurada atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o recorrente alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*



- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS pela parte segurada.**

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte segurada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281483-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO HUMBERTO MAGRO

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281483-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO HUMBERTO MAGRO

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu provimento ao apelo da parte autora.

Alega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281483-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO HUMBERTO MAGRO

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003103-14.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS ALBERTO

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS TOBIAS VIEIRA JUNIOR - SP200076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003103-14.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS ALBERTO

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS TOBIAS VIEIRA JUNIOR - SP200076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao seu apelo.

Allega-se a falta de interesse de agir do ora agravado, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação. Insurge-se, ainda, com referência ao fato do tempo reconhecido como especial em que o autor laborou na lavoura de cana-de-açúcar.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003103-14.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS ALBERTO

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS TOBIAS VIEIRA JUNIOR - SP200076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

A decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tanto de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ESPECIALIDADE. CORTADOR DE CANA DE AÇÚCAR. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

- As atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

- Necessário esclarecer que a atividade rural desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

- Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

- Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008014-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDENOR GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDENOR GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008014-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDENOR GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDENOR GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor sob o ofício de "motorista de caminhão", suscitando para tanto a ausência de informações atinentes ao volume da carga transportada pelo segurado durante sua jornada laboral.

Com contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

elitozad

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008014-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDENOR GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDENOR GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Assere a autarquia federal a impossibilidade de enquadramento de atividade especial exercida pelo segurado sob o ofício de "motorista de caminhão", haja vista a ausência de informações atinentes ao volume das cargas por ele transportadas durante sua jornada laboral.

Sem razão, contudo.

Primeiramente, porque inexistente previsão legal que justifique a exigência ora veiculada pelo ente autárquico.

Além disso, nos termos explicitados no *decisum* agravado, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Laudo Técnico Pericial elaborado por iniciativa do Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte de São Paulo, Formulários DSS-8030 e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.09.1983 a 28.04.1995, junto à empresa *Companhia Energética de São Paulo - CESP*, na função de "motorista de caminhão", o que enseja o enquadramento de atividade especial, diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Destarte, mantenho inalterado o entendimento adotado no *decisum* agravado quanto ao reconhecimento de atividade especial desenvolvida pelo segurado no interstício acima explicitado.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANTIDA A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. ENQUADRAMENTO LEGAL DE ATIVIDADE ESPECIAL PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.**

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento de atividade especial exercida pelo demandante sob o ofício de motorista de caminhão em período anterior ao advento da Lei nº 9032/95.
2. Caracterização de atividade especial pelo enquadramento de categoria profissional. Previsão legal contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004664-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FERNANDO PEREIRA GALINDO

Advogado do(a) AGRAVADO: DULCE RITA ORLANDO COSTA - SP89782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004664-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO:FERNANDO PEREIRA GALINDO

Advogado do(a)AGRAVADO:DULCE RITA ORLANDO COSTA - SP89782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, omissivo e contraditório. Repete os argumentos expostos quanto à incidência do instituto da prescrição.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem resposta da parte autora.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004664-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FERNANDO PEREIRA GALINDO

Advogado do(a)AGRAVADO:DULCE RITA ORLANDO COSTA - SP89782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, omissivo e contraditório. Repete os argumentos expostos quanto à incidência do instituto da prescrição.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"DA PRESCRIÇÃO*

*Insta aclarar o tema trazido à baila com os ensinamentos de Agnelo Amorim Filho, em seu texto clássico "CRITÉRIO CIENTÍFICO PARA DISTINGUIR A PRESCRIÇÃO DA DECADÊNCIA E PARA IDENTIFICAR AS AÇÕES IMPRESCRITÍVEIS":*

*"(...) 1ª - Estão sujeitas a prescrição (indiretamente, isto é, em virtude da prescrição da pretensão a que correspondem): - todas as ações condenatórias, e somente elas;*

*2ª - Estão sujeitas a decadência (indiretamente, isto é, em virtude da decadência do direito potestativo a que correspondem): - as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei;*



3º) - São perpétuas (imprescritíveis): - a) as ações constitutivas que não têm prazo especial de exercício fixado em lei; e b) todas as ações declaratórias.

Várias inferências imediatas podem ser extraídas daquelas três proposições. Assim: a) não há ações condenatórias perpétuas (imprescritíveis), nem sujeitas a decadência; b) não há ações constitutivas sujeitas a prescrição; e c) não há ações declaratórias sujeitas à prescrição ou à decadência. (...)” (RT 744-725).

Do ponto de vista estritamente formal, no caso concreto, verificamos que havia a possibilidade de ajuizar: 1) uma ação constitutiva de uma relação jurídica com o INSS, de molde a possibilitar a concessão de um benefício (que não é o caso dos autos); 2) uma ação condenatória, para receber as prestações mensais vencidas do aludido beneplácito.

Em atenção ao “critério científico” acima observado tem-se que, quanto ao direito às prestações (ação condenatória), a prescrição faz incidir seu lapso extintivo após o decurso de 05 (cinco) anos: a uma, sob o aspecto parcelar, ao fulminar prestações vencidas anteriores ao ajuizamento da ação de conhecimento; a duas sob o enfoque intercorrente, após o trânsito em julgado na ação de cognição.

A ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda.

De outro vórtice, em 2014, decidiu o STJ que “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)” (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).

Esse princípio aplica-se a fortiori no âmbito do direito público – como o direito previdenciário.

Esclareça-se, quanto à prescrição da pretensão executória, como decorre da legislação em vigor, por óbvio, a inércia do credor há de encontrar um óbice (de natureza temporal) após o decurso do prazo quinquenal, mas que não é o caso dos autos.

Note-se, também, que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, in casu, cinco anos.

Demais disso, o suposto “abandono de causa” pela desídia, deflagrador da prescrição, somente poderia ficar demonstrado com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição. In casu, considerando a data do trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, ocorrido em 21/10/2013, e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 09/10/2018, não se vislumbra prescrição.”

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

**“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, “in casu”, não ocorreu. Nessa esteira, destaque:

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- “Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta” (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

**“PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados”.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

**É O VOTO.**

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017631-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: FRANCILENE MARIA DOS SANTOS SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017631-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: FRANCILENE MARIA DOS SANTOS SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário de pensão por morte.

A autarquia pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que os valores utilizados no cálculo do salário de benefício não podem refletir o montante realmente devido a título de RMI, que necessariamente corresponde a um salário mínimo.

Intimada, a parte credora apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017631-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: FRANCILENE MARIA DOS SANTOS SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO CÁLCULO DA RMI

A r. sentença recorrida determinou a concessão de pensão por morte.

Os cálculos apresentados pela parte credora, considera-se a efetiva remuneração informada ao sistema DATAPREV no que se refere aos salários-de-contribuição.

O valor a ser utilizado no cálculo dos proventos encontra sua definição na Lei de Custeio (Lei nº 8.212/91), que estabelece, conceitualmente, que o salário-de-contribuição há de corresponder, para o segurado empregado, à "(...) totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma (...)" (art. 28, I).

Os salários de contribuição, invariavelmente, são considerados no cálculo dos proventos e sua utilização também decorre de norma constitucional (artigo 201, parágrafo 3º).

Compreende-se que em algumas situações, quando inexistentes informações no sistema informatizado (DATAPREV/CNIS), ou mesmo quando não anexados os documentos correlatos aos autos, que comprovem contratos de trabalho e/ou respectivos recolhimentos previdenciários, utilize-se de permissivo legal para a fixação da RMI correspondente tão só ao valor do salário mínimo.

*In casu*, há possibilidade de comprovação dos recolhimentos efetuados a partir de informes anexados aos autos, coletados do sistema CNIS.

Como é sabido, o INSS efetua os cálculos a partir dos dados que lhe são informados pelos filiados ao sistema previdenciário, sendo de responsabilidade dos empregadores o repasse, haja vista tratar-se de segurado empregado.

Nesse diapasão, o cálculo do salário de benefício deve ser mantido, para que se atenda, enfim, às normas legais e constitucionais acima indicadas.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E RECÁLCULO. RENDA MENSAL INICIAL. - Diante da divergência dos valores de salários-de-contribuição constantes da relação expedida pelos empregadores, se faz necessário o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, devendo ser considerados os valores efetivamente recolhidos. - Tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, deve ser considerado, para fins de atualização dos salários-de-contribuição, o período básico de cálculo do benefício originário, que, in casu, não abrange a competência de fevereiro de 1994, circunstância que torna inviável o cômputo do expurgo de 39,67%. - Agravo improvido." (APELREE 200403990000701, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 C/J1 DATA: 30/06/2011 PÁGINA: 1213.)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO CONHECIDO E IMPROCIDO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RECÁLCULO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 48 DA LEI Nº 8213/91 - COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. - No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios. - Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. - O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser recalculado pela autarquia previdenciária, na forma da legislação vigente. - Honorários advocatícios mantidos no valor em que fixados, pois atendido o critério de razoabilidade constante do parágrafo 4º, artigo 20 do CPC, considerando, também, que se trata de sentença ilíquida. - Apelações e remessa oficial improvidas." (APELREE 200461160002741, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 C/J1 DATA: 02/09/2009 PÁGINA: 280.)*

“TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SUJEIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO. Comprovada, mediante laudo pericial judicial, a efetiva exposição da segurada a ruído acima dos limites toleráveis, a atividade deve ser reconhecida como especial e o respectivo tempo de serviço, convertido para comum. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADO. CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÕES. O tempo de serviço urbano como empregado pode ser comprovado por meio de CTPS, desde que não haja prova de fraude, e deve ser reconhecido independente da demonstração do recolhimento das contribuições, visto que de responsabilidade do empregador. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. EC 20, DE 1998. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. 1. A segurada que somar 25 anos contados até a data da Emenda Constitucional n° 20, de 1998, tem direito à aposentadoria proporcional com 70% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57, II, da Lei n° 8.213, de 1991. 2. Se, computando-se o tempo posterior à EC 20, de 1998 mediante a aplicação das regras transitórias, o segurado obtiver mais de 26 anos de tempo de serviço, até a Lei 9.876, de 1999 e mais de 27 anos até a DER, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional com 75% e 80% do salário-de-benefício, respectivamente, na forma do inciso II da alínea b do art. 9° da EC n° 20, de 1998. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. Nas causas previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença” (Stimula 111 do STJ). (REO 200171000260109. RÔMULO PIZZOLATTI, TRF4 - QUINTA TURMA, D.E. 12/04/2007).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. VALORES NÃO CONSIDERADOS PELO INSS. INFORME DO CNIS. DESPROVIMENTO.**

Compreende-se que, em algumas situações, quando inexistentes informações no sistema informatizado (DATAPREV/CNIS), ou mesmo quando não anexados os documentos correlatos aos autos, que comprovem os contratos de trabalho e/ou respectivos recolhimentos previdenciários, se utilize de permissivo legal para a fixação da RMI correspondente tão só ao valor do salário mínimo.

*In casu*, possível a comprovação dos salários de contribuição a partir de informes carreados aos autos, coletados do sistema CNIS.

Recurso do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020328-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA, HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA  
INTERESSADO: DIVA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020328-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA, HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA  
INTERESSADO: DIVA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença condenou o INSS/executado em honorários advocatícios, em 10% sobre o proveito econômico obtido pelo exequente, no caso R\$ 9.880,67 (nove mil, oitocentos e oitenta reais e sessenta e sete centavos), valor extraído da diferença entre o cálculo da Contadoria Judicial e o do INSS, o que importa em R\$ 988,06 (novecentos e oitenta e oito reais e seis centavos).

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada em valor não inferior a 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020328-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA, HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA  
INTERESSADO: DIVA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso não merece provimento.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o.”

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

No caso dos autos, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios os quais ficarão a cargo do devedor ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Afirma-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo do devedor, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015).

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005387-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ALCEU IMIDIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu a impugnação do INSS e sua alegação de que a parte exequente não poderia incluir no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que exerceu atividade remunerada.

O tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

*“I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;*

*II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão.”*

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

*“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das vendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”*

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Int. Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

**AUDREYGASPARINI**  
**Juiz(a) Federal Convocada**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268905-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268905-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Embargos de declaração opostos pelo ente autárquico, os quais foram rejeitados. Advertido, ainda, o recorrente que na hipótese de persistência seria aplicada multa.

O INSS repete, mais uma vez, as alegações manejadas nas razões de apelo e nas razões dos embargos de declaração. Insurge-se com referência ao fato da decisão haver reconhecido como especial os períodos, em que pese constar no PPP o fornecimento de EPI eficaz, bem como que viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91 e o estabelecido no julgamento do ARE n. 664.335.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268905-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Insurge-se o INSS, ora agravante, aduzindo que a utilização de EPI eficaz afasta a insalubridade dos períodos reconhecidos como especial.

Sem razão o agravante. Não é o caso de retratação.

Vejamos.

**Do uso do EPI.**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização **não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

**Da prévia fonte de custeio.**

Coloca como condição para a concessão da benesse, o recolhimento das contribuições. Ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Cabe dizer também que não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE \_REPUBLICACAO)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014. FONTE \_REPUBLICACAO)*

Tem-se, ainda, que não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)



VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRg/AR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRg/AR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRg/AR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRg/AR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Quando da análise dos embargos de declaração este magistrado deixou consignado que na persistência de novo recurso com os mesmos argumentos seria aplicado multa. Sendo assim, nos termos do artigo 1.021, § 4º, do CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. EPI EFICAZ. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ARE 664.335. MANUTENÇÃO DO JULGADO.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas não afasta a insalubridade.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Não há no julgado pelo STF - ARE 664.335/SC - a afirmação de que a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é suficiente para considerar neutralizados os agentes agressivos.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149609-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVALDO APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149609-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVALDO APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência à falta de comprovação material do labor rural da parte agravada.

Com contraminuta.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149609-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVALDO APARECIDO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Aduz o Instituto a ausência de comprovação material do labor rural da parte agravada.

Não é o caso de retratação.

Com intuito de comprovar o exercício de atividade rural no período controvertido, a parte autora colacionou aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de casamento de seus pais, datada de 09/09/1961, onde seu genitor está qualificado como lavrador;
- b) Escritura de imóvel rural "Sítio Santa Cruz" em nome de seu genitor;
- c) Certidões de nascimento dos irmãos do autor, datadas de 21/12/1963 e de 26/08/1974 (local de nascimento "Sítio Santa Cruz"), onde seu genitor está qualificado como lavrador;
- d) Registros da Secretaria de Estado da Educação, dos anos de 1973, 1975 e 1979, em nome do autor onde consta que a profissão de seu genitor era a de lavrador;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.*

2. *Agravo regimental desprovido.*

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. *Recurso improvido.*

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

A seu turno, a oitiva das testemunhas mostrou-se harmônica e coerente em relação ao exposto na exordial, afirmando que conhecem o autor desde tenra idade laborando como rurícola ajudando seus pais no sítio, pois eram vizinhos da propriedade em que moravam.

Destarte, reconheço o período de 29/11/1974 a 30/01/1989 como de efetivo labor rural em regime de economia familiar.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. LABOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.
- Destarte, reconheço o período de 29/11/1974 a 30/01/1989 como de efetivo labor rural em regime de economia familiar.
- Agravo interno do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5176988-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALADARES ANGELO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALADARES ANGELO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5176988-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALADARES ANGELO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALADARES ANGELO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, suscitando para tanto a suposta ausência de previsão legal nesse sentido e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contramimuta da parte contrária.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5176988-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALADARES ANGELO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALADARES ANGELO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, suscitando para tanto a suposta ausência de previsão legal nesse sentido e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Isso porque, nos termos explicitados no decisum agravado, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulários DSS-8030, Laudos Técnicos Periciais e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:*

*- 28.05.1975 a 02.06.1975, 05.08.1975 a 09.09.1975, 22.09.1975 a 10.12.1975, 02.01.1976 a 24.02.1976, 15.03.1976 a 13.05.1976, 22.06.1976 a 08.02.1977, 23.07.1980 a 26.01.1982, 17.03.1982 a 10.01.1983, 18.01.1984 a 16.05.1984, 06.08.1984 a 28.02.1985, 30.04.1985 a 27.06.1985, 28.06.1985 a 23.07.1986, 04.09.1986 a 04.12.1986, 14.12.1987 a 31.01.1988, 22.02.1988 a 11.04.1988, 26.04.1988 a 08.08.1988, 15.08.1988 a 22.11.1988, 01.12.1988 a 09.02.1989, 28.02.1989 a 14.04.1989, 06.06.1989 a 23.06.1989, 18.07.1989 a 28.01.1994, 23.08.1994 a 02.12.1994, 23.01.1995 a 23.05.1995, 28.09.1995 a 17.11.1995, 24.01.1996 a 16.12.1996, 21.05.1997 a 23.06.1997, 29.07.1997 a 02.10.2000, 01.03.2001 a 09.09.2003, 25.05.2004 a 01.06.2004, 08.09.2004 a 29.12.2004, 01.06.2005 a 09.12.2005, 07.03.2007 a 11.04.2007, 23.04.2007 a 01.06.2010, 21.09.2010 a 16.11.2010, 15.02.2011 a 11.01.2012, 19.06.2013 a 01.08.2013 e de 01.10.2013 a 11.03.2015, junto a diversas empresas, devidamente identificadas nos registros firmados em sua CTPS, bem como no Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual, em tarefas de cunho elétrico industrial e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo eletricidade, sob níveis de tensão elétrica superiores a 250 volts, o que enseja o reconhecimento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.1.8 do anexo III do Decreto n.º 53.831/64;*

*Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP n.º 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.*

*Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. **Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor.** Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013...DTPB:.)*

*Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.*

*Nesse sentido, confira-se:*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)."*

*Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.*

*No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.*

*Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pectadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Observe, ainda, que o embargante laborou com clara atitude protelatória e em manifesto abuso do direito de recorrer, tendo em vista que nos presentes embargos reitera o que já foi exaustivamente alegado nos recursos anteriores interpostos, quais sejam, apelação e agravo interno.

Diante de tal atitude, é de rigor a aplicação da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC/2015, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

RECURSO DE AGRAVO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CORRETAMENTE DENEGADO NA ORIGEM - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - HIPÓTESE DE OFENSA REFLEXA - INADMISSIBILIDADE DO APELO EXTREMO - AGRAVO IMPROVIDO. (...) EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

- O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso manifestamente inadmissível ou infundado, ou, ainda, quando dele se utilizar com intuito evidentemente protelatório, hipóteses em que se legitimará a imposição de multa.

- A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir, nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o abuso processual e o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do improbus litigator.

(STF, AI-Agr - Agr. Reg. no Agravo de Instrumento, Processo: 245004 UF: SC, Relator(a) Min Celso de Mello, DJ 26-11-1999, PP-00102).

SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REJEITADOS.

- Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do acórdão impugnado ou de propiciar um novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual absolutamente inadequada, a desconstituição de ato decisório regularmente proferido. Precedentes. MULTA E ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitimará a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 538, parágrafo único, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir o abuso processual e a obstar o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do "improbus litigator". Precedentes.

(AI 249186 Agr-ED-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 14/09/2004, DJ 05-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02171-02 PP-00269).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS** e, com fundamento no artigo 1.026, parágrafo 2º, do CPC/2015, condeno o embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288356-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CORREA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N, ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288356-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CORREA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N, ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega-se a falta de interesse de agir da parte agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288356-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CORREA

Advogados do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N, ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286858-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286858-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que não conheceu do reexame necessário, acolheu a preliminar da parte autora, para DECLARAR A NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA CONDICIONAL, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, deu parcial provimento a seu apelação, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 16/04/1984 a 20/05/1984, 24/07/1985 a 01/12/1985 e 27/07/1987 a 09/09/1987, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, e fixar a verba honorária na forma acima.

Alega-se a falta de interesse de agir da parte agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286858-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDINO BERTOLDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALISON HENRIQUE ARAUJO - SP337512-N, EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287912-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIENE LOPES FOCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIENE LOPES FOCHI

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287912-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIENE LOPES FOCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIENE LOPES FOCHI

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo e deu provimento à apelação da parte autora.

Alega-se a falta de interesse de agir da ora agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287912-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIENE LOPES FOCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIENE LOPES FOCHI

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Emanálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005276-79.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DONIZETE SOARES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO ROGERIO ROSSI - SP207981-A, ANDREA DEMETI DE SOUZA ROSSI - SP309276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005276-79.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DONIZETE SOARES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO ROGERIO ROSSI - SP207981-A, ANDREA DEMETI DE SOUZA ROSSI - SP309276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao apelo do INSS.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005276-79.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DONIZETE SOARES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO ROGERIO ROSSI - SP207981-A, ANDREA DEMETI DE SOUZA ROSSI - SP309276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO, METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO..." Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004307-94.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIO DE SOUZA PIRES

Advogado do(a) APELADO: INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI - SP111560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004307-94.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIO DE SOUZA PIRES

Advogado do(a) APELADO: INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI - SP111560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao seu apelo.

Embargos de declaração opostos pelo ente autárquico, os quais foram rejeitados. Advertido, ainda, o recorrente que na hipótese de persistência seria aplicada multa.

O INSS repete, mais uma vez, as alegações manejadas nas razões de apelo e nas razões dos embargos de declaração. Sustenta que o ruído está abaixo da tolerância estabelecida no ordenamento jurídico.

O agravado, intimado a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004307-94.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIO DE SOUZA PIRES

Advogado do(a) APELADO: INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI - SP111560-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não é o caso de retratação.

### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Visando a comprovação do exercício de atividade especial, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 21.03.1988 a 23.05.1990 e de 23.05.1991 a 06.12.1994, junto à empresa *Icapar Indústria e Comércio de Abrasivos Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 18.11.2003 a 05.04.2017, junto à empresa *Dana Indústria Ltda. – Unidade Sorocaba/SP*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 87,7 dB(A) a 99,6 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que também restou demonstrado nos autos."

Verifica-se, portanto, que em ambos os períodos o nível de ruído ERASUPERIOR àquele previsto na legislação de regência.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Quando da análise dos embargos de declaração este magistrado deixou consignado que na persistência de novo recurso com os mesmos argumentos seria aplicado multa. Sendo assim, nos termos do artigo 1.021, § 4º, do CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL DEMONSTRADA. RÚIDO ACIMA DOS LIMITES PERMITIDOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018924-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, ROQUE MALERBO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018924-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, ROQUE MALERBO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contramutua.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018924-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, ROQUE MALERBO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso merece parcial provimento.

Com efeito, rememorando, a autarquia impugnou o cumprimento de sentença, o Juízo *a quo*, acolheu os valores apresentados pela Contadoria Judicial, deixando de fixar a honorária advocatícia de sucumbência.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:*

*I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;*

*II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;*

*III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;*

*IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.*

*§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.*

*§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.*

*§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*

*§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o.”*

(...)

*§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.*

No caso dos autos, havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- Havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

- Agravo de instrumento provido parcialmente.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016484-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDITH ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016484-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDITH ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autarquia, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que, rejeitando embargos de declaração, manteve a requisição dos valores por ela calculados, com os quais a parte credora acquiescera.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que não se permita a requisição do que calculara, uma vez que representativo de montante controverso.

Recurso recebido no duplo efeito.

Sem contraminuta da parte segurada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016484-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDITH ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

DA REQUISIÇÃO DO MONTANTE INCONTROVERSO

Como é cediço, a requisição pretendida de valores a respeito dos quais não mais se controverte é viável, em conformidade à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"(...) A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.*

*(STJ, REsp 638597/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Corte Especial, v.u., DJUe de 29/08/11).*

Mencione-se o enunciado sumular editado pela Advocacia Geral da União: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública." (DOU 10/06/2008).

Enfim, veja-se a previsão do atual Código de Processo Civil/2015, no caso de impugnação que atinge apenas parte do débito apresentado, *in verbis*:

*"Art. 535 (...)*

*§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento."*

Todavia, pelo que se verifica neste recurso, a questão difere, uma vez que ainda pendente de julgamento neste E. Tribunal o agravo de instrumento n. 5023383-67.2018.4.03.0000 anteriormente interposto, subsistindo controvérsia a respeito da possibilidade ou não do cômputo de rendas mensais do benefício por incapacidade em período correspondente ao de recolhimento de contribuições sociais, indicativo do exercício de atividade laborativa.

Os cálculos recentemente apresentados pelo INSS no cumprimento de sentença não afastam aludido período, que seria controvertido, ainda *sub judice*, de modo que não se poderiam expedir requisições deles decorrentes.

*In casu*, ressalte-se que a expedição de ofícios requisitórios, por ora, poderia se referir apenas e tão somente a valores efetivamente albergados nos cálculos parciais do Instituto, isto é, sem o cômputo de rendas mensais no indigitado lapso de atividade (28/08/2014 - 31/12/2015).

Nesse ensejo, tais valores aceitos pelo INSS correspondem a crédito líquido, certo e exigível, e poderiam admitir, em tese, o prosseguimento da execução e a expedição dos correlatos ofícios requisitórios.

Tem-se, por fim, que devem ser sustados os efeitos da decisão recorrida quanto ao prosseguimento da execução em relação a valor não aceito pela autarquia por ocasião da impugnação ao cumprimento de sentença (id 134865163 – págs. 113-115), por controverso.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALORES CONTROVERSOS. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO. RECURSO PROVIDO.**

Pelo que se verifica neste recurso, a questão difere, uma vez que ainda pendente de julgamento neste E. Tribunal o agravo de instrumento n. 5023383-67.2018.4.03.0000 anteriormente interposto, subsistindo controvérsia a respeito da possibilidade ou não do cômputo de rendas mensais do benefício por incapacidade em período correspondente ao de recolhimento de contribuições sociais, indicativo do exercício de atividade laborativa.

Os cálculos recentemente apresentados pelo INSS no cumprimento de sentença não afastam aludido período, que seria controvertido, ainda *sub judice*, de modo que não se poderiam expedir requisições deles decorrentes.

Ressalte-se que a expedição de ofícios requisitórios, por ora, poderia se referir apenas e tão somente a valores efetivamente albergados nos cálculos parciais do Instituto, isto é, sem o cômputo de rendas mensais no indigitado lapso de atividade (28/08/2014 - 31/12/2015).

Nesse ensejo, tais valores aceitos pelo INSS correspondem a crédito líquido, certo e exigível, e poderiam admitir, em tese, o prosseguimento da execução e a expedição dos correlatos ofícios requisitórios.

Tem-se, por fim, que devem ser sustados os efeitos da decisão recorrida quanto ao prosseguimento da execução em relação a valor não aceito pela autarquia por ocasião da impugnação ao cumprimento de sentença (id 134865163 – págs. 113-115), por controverso.

Recurso provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209178-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JURANDIR MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209178-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JURANDIR MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Pugna pela suspensão do processo, considerando o não esgotamento pelo STJ, do tema 995 (reafirmação da DER), pois pendente de julgamento os embargos de declaração propostos pela autarquia; alega-se, ainda, a falta de interesse de agir da parte agravada, justamente pela falta do tempo mínimo para a obtenção da benesse.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem resposta da parte adversa.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209178-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JURANDIR MANTOVANI

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões do recurso anteriormente manejado. Pugna pela suspensão do processo, considerando o não esgotamento pelo STJ, do tema 995 (reafirmação da DER), pois pendente de julgamento os embargos de declaração propostos pela autarquia; alega-se, ainda, a falta de interesse de agir da parte agravada, justamente pela falta do tempo mínimo para a obtenção da benesse.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Por primeiro, cabe dizer que os alegados embargos de declaração opostos pelo INSS (EDcl no RE 1.727 063), perante o STJ no processo representativo de controvérsia relativo ao tema 995 já foram julgados e acolhidos sem efeitos modificativos (j. 19/05/2020, Rel. Min. Campbel Marques, v.u.) e em nada socorrem a ora agravante, eis que a tese representativa de controvérsia restou inalterada, cabendo apenas relembrar: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."*

Ainda a propósito dos referidos embargos, o E. STJ decidiu no tocante à mora que:

*"... é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor*

..."

A decisão atacada está, portanto, em consonância com o STJ pois considerou as contribuições posteriores ao pedido administrativo, verificando que a ora agravada somente veio a completar os 35 anos de contribuições em 23/08/2019, com a fixação do termo inicial do benefício nesta data, quando completados os requisitos necessários.

Por fim, sendo viável a reafirmação da DER, com a rejeição dos embargos, caem por terra as alegações de "falta de interesse de agir" da ora agravada ou a pretensão da ora agravante de não ser condenada nas verbas sucumbenciais e de mora."

Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.
- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.
- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).
- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.
- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.
- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

- I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.
- II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.
- III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil
- IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Observo, ainda, que o embargante laborou com clara atitude protelatória e em manifesto abuso do direito de recorrer, tendo em vista que nos presentes embargos reitera o que já foi exaustivamente alegado no recurso anterior interposto, qual seja, agravo interno.

Diante de tal atitude, é de rigor a aplicação da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC/2015, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

*RECURSO DE AGRAVO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CORRETAMENTE DENEGADO NA ORIGEM - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - HIPÓTESE DE OFENSA REFLEXA - INADMISSIBILIDADE DO APELO EXTREMO - AGRAVO IMPROVIDO. (...) EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.*

- O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso manifestamente inadmissível ou infundado, ou, ainda, quando dele se utilizar com intuito evidentemente protelatório, hipóteses em que se legitimará a imposição de multa.
- A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir, nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o abuso processual e o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do improbus litigator.

(STF, AI-AgR - Ag.Reg. no Agravo de Instrumento, Processo: 245004 UF: SC, Relator(a) Min Celso de Mello, DJ 26-11-1999, PP-00102).

*SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REJEITADOS.*

- Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do acórdão impugnado ou de propiciar um novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual absolutamente inadequada, a desconstituição de ato decisório regularmente proferido. Precedentes. *MULTA E ABUSO DO DIREITO DE RECORRER* - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitimará a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 538, parágrafo único, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir o abuso processual e a obstar o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do "improbus litigator". Precedentes.

(AI 249186 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 14/09/2004, DJ 05-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02171-02 PP-00269).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS** e, com fundamento no artigo 1.026, parágrafo 2º, do CPC/2015, condeno o embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015784-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIA AGUIRRE COSTANZI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015784-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIA AGUIRRE COSTANZI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que sejam aplicados os juros de mora nos termos da Lei 11960/2009.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015784-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIA AGUIRRE COSTANZI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS JUROS DE MORA

O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. PROVIMENTO DO RECURSO.

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-98.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS CESAR CIRIACO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR CIRIACO

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-98.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS CESAR CIRIACO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR CIRIACO

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/02/1984 a 28/02/1991, 01/08/1991 a 13/05/1996, 01/11/1996 a 20/05/1997, e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 19/10/2015, e fixar a verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima, bem como negou provimento ao seu apelo.

Alega-se a falta de interesse de agir da parte agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-98.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS CESAR CIRIACO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR CIRIACO

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Emarálice administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever as decisões oriundas dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209536-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVERCINO MACIEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209536-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVERCINO MACIEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Alega a falta de interesse de agir da parte recorrida, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte contrária.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209536-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOVERCINO MACIEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissão e obscuro. Repete os argumentos expostos nas razões dos recursos anteriormente manejados. Alega a falta de interesse de agir da parte recorrida, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.*

*De outra parte, a questão relativa à data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida, foi devidamente enfrentada. Conforme já dito, eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.*

*Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)"*

Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Observe, ainda, que o embargante laborou com clara atitude protelatória e em manifesto abuso do direito de recorrer, tendo em vista que nos presentes embargos reitera o que já foi exaustivamente alegado nos recursos anteriores interpostos, quais sejam, apelação e agravo interno.

Diante de tal atitude, é de rigor a aplicação da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC/2015, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

*RECURSO DE AGRAVO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CORRETAMENTE DENEGADO NA ORIGEM - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - HIPÓTESE DE OFENSA REFLEXA - INADMISSIBILIDADE DO APELO EXTREMO - AGRAVO IMPROVIDO. (...) EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.*

*- O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso manifestamente inadmissível ou infundado, ou, ainda, quando dele se utilizar com intuito evidentemente protelatório, hipóteses em que se legitimará a imposição de.*

*- A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir; nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o abuso processual e o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do improbus litigador.*

*(STF, AI-AgR - Ag.Reg. no Agravo de Instrumento, Processo: 245004 UF: SC, Relator(a) Min Celso de Mello, DJ 26-11-1999, PP-00102).*

*SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REJEITADOS.*

*- Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do acórdão impugnado ou de propiciar um novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual absolutamente inadequada, a desconstituição de ato decisório regularmente proferido. Precedentes. MULTA E ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitimará a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 538, parágrafo único, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir o abuso processual e a obstar o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censurável do "improbus litigador". Precedentes.*

*(AI 249186 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 14/09/2004, DJ 05-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02171-02 PP-00269).*

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS** e, com fundamento no artigo 1.026, parágrafo 2º, do CPC/2015, condeno o embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021358-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JAQUELINE APARECIDA DE AGUIAR, JULIO CESAR DA SILVA AGUIAR, JOSILENE DA SILVA AGUIAR, MARIA DAS GRACAS NOGUEIRA RAYMUNDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021358-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JAQUELINE APARECIDA DE AGUIAR, JULIO CESAR DA SILVA AGUIAR, JOSILENE DA SILVA AGUIAR, MARIA DAS GRACAS NOGUEIRA RAYMUNDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos segurados contra a r. decisão que indeferiu o pedido dos exequentes em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão. Sustenta ser devida a apuração dos juros moratórios em continuação no período compreendido entre a data da conta e a data da inscrição do precatório.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021358-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JAQUELINE APARECIDA DE AGUIAR, JULIO CESAR DA SILVA AGUIAR, JOSILENE DA SILVA AGUIAR, MARIA DAS GRACAS NOGUEIRA RAYMUNDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

Esta Oitava Turma vem decidindo em conformidade a acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, que decidiu, por sua vez, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema, que se acha pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, já contou com a **unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, DJUe 30/06/2017, Rel. Min. Marco Aurélio).

Em conformidade ao decidido pela Suprema Corte, é **admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data da conta e a da expedição do ofício requisitório**.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É O VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Entendimento unânime esposado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora até a data da expedição do ofício requisitório.

A autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal está preservada, como decidido neste recurso (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-28.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSIMAR CRISTINA CANTARINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMAR CRISTINA CANTARINO

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-28.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSIMAR CRISTINA CANTARINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMAR CRISTINA CANTARINO

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento ao seu apelo e ao recurso da parte autora.

Alega-se a falta de interesse de agir da ora agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.



Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000974-28.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSIMAR CRISTINA CANTARINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSIMAR CRISTINA CANTARINO

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O caso dos autos não é de retratação.

Não há que se falar em "falta de interesse de agir" ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade especial no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

---

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO COM ANÁLISE DA MATÉRIA CONTROVERTIDA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA BENESSE.**

I - Rejeitada a alegação de falta de interesse de agir ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nocente no interstício controverso. Em análise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

II - Eventual deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

III - Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018899-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: REGINALDO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE YSHIYAMA - SP229805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018899-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: REGINALDO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE YSHIYAMA - SP229805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que de erro material, uma vez que a parte segurada não teria implementado todo o lapso temporal para fins de aposentadoria especial concedida no processo cognitivo.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018899-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: REGINALDO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE YSHIYAMA - SP229805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos. " (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*

Nemse poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhavado no decisório recorrido, "(...) a execução está limitada aos exatos termos do título, não se admitindo modificá-los ou inovar, em observância à coisa julgada. Não concordando a autarquia com a decisão constante das págs. 8/15 do ID 108020475, por não contar o autor com tempo suficiente à concessão do benefício, poderia ter manejado os recursos à disposição. Aliás, a autarquia interpôs agravo, opôs embargos de declaração, interpôs recurso especial e extraordinário e, não obteve êxito em nenhum dos recursos, ocorrendo o trânsito em julgado. Logo, não compete a este Juízo, em sede de cumprimento de sentença, alterar a decisão de instância superior transitada em julgado (...)".

Ante o trânsito em julgado da sentença, descabe, nesta fase processual, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

*"(...) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.*

(...)

*A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."*

*(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).*

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. DISCUSSÃO. VIA PRÓPRIA. DESPROVIMENTO.**

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento. Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada.

Nemse poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015995-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015995-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença, oriundo de ação civil pública alusiva à aplicação do IRSM na atualização monetária dos salários de contribuição.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que: a pensionista é parte ilegítima para postular a revisão pretendida e há de ser reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

A parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015995-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PRINCÍPIO DO MÁXIMO BENEFÍCIO DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA (ARTS. 103, §§3º E 4º E 104 DO CDC).

Entende-se que a coisa julgada coletiva só beneficia os indivíduos; NUNCA os prejudica. A decisão coletiva contrária não vincula o indivíduo, que poderá ajuizar sua própria ação individual posteriormente.

Isso ocorre porque o legitimado extraordinário coletivo não pede autorização dos titulares dos Direitos metaindividuais antes de propor a ação coletiva. Logo, se um indivíduo determinado não pediu a ninguém para defender algo que também é seu, não poderá a sentença prejudicá-los. (*Processo Coletivo* - João Paulo Lordelo <http://www.joalordelo.com>).

Fala-se, assim, no transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva. Tal assertiva implica que, nas ações coletivas, mesmo que negado o direito, o particular pode propor ação individual.

Veja-se a normatização do tema na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

“Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.”

Há algumas exceções ao transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, tais como a prevista no art. 94 do CDC (que traz hipótese em que o indivíduo é abarcado pela coisa coletiva: quando se habilita como litisconsorte no processo).

Segundo BARBOSA MOREIRA, num primeiro grupo dos interesses/direitos metaindividuais estão os direitos/interesses naturalmente coletivos (também chamados transindividuais), caracterizados pela INDIVISIBILIDADE do objeto. Neste caso, o bem tutelado não pode ser partilhado entre os titulares (ou todo mundo ganha ou todo mundo perde). Ex.: meio ambiente é um bem naturalmente coletivo porque não é possível despoluir o rio para uma única pessoa; outro exemplo é o patrimônio público. Esses interesses/direitos naturalmente coletivos, segundo Barbosa Moreira, podem ser divididos em dois grupos: direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito (BARBOSA MOREIRA, José Carlos in “Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988”).

No caso concreto, parece-nos que os interesses protegidos pela sentença na demanda coletiva subjacente aproximam-se do que se classifica acima como “individuais homogêneos”, face sua divisibilidade e por não serem determinados de plano os beneficiários, embora possam ser determináveis, *a posteriori*. Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Nota-se, pois, que a fundamentação do recurso interposto afasta-se da princiologia que rege os interesses albergados pelo julgado proferido na demanda coletiva.

### DA ILEGITIMIDADE ATIVA

A exequente almeja receber valores pretéritos afetos à revisão do seu benefício de pensão por morte, NB n. 121.304.416-0, com data de início de benefício (DIB) em 04.06.2002, com fundamento na decisão prolatada na ação civil pública n. 0011237-82.2003.403.6183, com trânsito em julgado em 21.10.2013.

Tem-se, portanto, que não comporta aceitação da alegação de ilegitimidade ativa.

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece:

“Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

### DAPRESCRIÇÃO

Quanto à prescrição parcelar, note-se que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, *in casu*, cinco anos.

Após o decurso do prazo quinquenal, como decorre da legislação em vigor, inidivável que a inércia do credor há de encontrar um óbice de natureza temporal, o que não é o caso dos autos.

O suposto abandono de causa pela desidiosa somente poderia ficar demonstrado, com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição. Ademais, entre o desfecho da ação cognitiva e a execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos.

Rejeitada, pois, a alegação atinente a prescrição.

### DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. INOCORRÊNCIA DO LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.**

Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na ação coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o *quantum debeatur*, mas o *an debeatur*. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

A exequente almeja receber valores pretéritos afetos à revisão do seu benefício de pensão por morte, com fundamento na decisão prolatada na ação civil pública n.0011237-82.2003.403.6183, com trânsito em julgado em 21.10.2013. Tem-se, portanto, que não comporta aceitação da alegação de ilegitimidade ativa.

Quanto à prescrição da execução, decidiu o STJ que "No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública". (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)" (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014). Não ocorrência da prescrição quinquenal.

Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031904-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MOISES LOURENCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031904-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MOISES LOURENCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte segurada em face da decisão que não conheceu do seu recurso.

Os embargos de declaração opostos foram acolhidos, mantendo-se, contudo, o resultado.

Requer seja reconhecida a legitimidade concorrente das partes para discutirem sobre honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

É o Relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031904-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MOISES LOURENCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Constata-se, *in casu*, que a parte beneficiária recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiro, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 18 do CPC atual).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade do credor para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoa, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum*, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE SEGURADA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020264-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCIO ANDERSON BOEMIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020264-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCIO ANDERSON BOEMIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, a fim de que não se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais, bem como requer que a correção monetária aplicação do IPCA-E a partir de 29.06.2009.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020264-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARCIO ANDERSON BOEMIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

#### DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).*

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.” (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE\_REPUBLICAÇÃO) (g.n.).*

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

*1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.*

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executado.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

O beneficiário efetuou recolhimentos como segurado obrigatório, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Por derradeiro, tem-se que no recentíssimo julgamento, em sede de repetitivo, do REsp n. 1.786.590/SP restou cristalino que na hipótese de o INSS alegar somente o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de cumprimento da sentença aplica-se a tese fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27.6.2012, DJe de 20.8.2012), qual seja, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, o que verifica-se no caso em comento.

#### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp n. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema atualização monetária estabelecida nas ações de conhecimento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 1.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Nos termos da Resolução n. 658 - CJF, de 10 de agosto de 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006, aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Recurso parcialmente provido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256214-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO LUIZ VALENTIM

Advogados do(a) APELANTE: HELIO MARCONDES NETO - SP223413-A, HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925-N, PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256214-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO LUIZ VALENTIM

Advogados do(a) APELANTE: HELIO MARCONDES NETO - SP223413-A, HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925-N, PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, pugna pela realização de novo laudo pericial ou esclarecimentos acerca da perícia já realizada, bem como afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256214-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FABIO LUIZ VALENTIM

Advogados do(a) APELANTE: HELIO MARCONDES NETO - SP223413-A, HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925-N, PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

#### Do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de síndrome do impacto nos quadris, artrose lombar, neoplasia maligna do rim direito (operado), lesão no menisco do joelho direito e ombralgia. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levará a incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proter deliberação e andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014598-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014598-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA contra a r. decisão que indeferiu pedido de ingresso nos autos a fim de exercer o seu direito ao recebimento do crédito que lhe seria devido em razão de cessão de crédito realizada com parte credora em ação previdenciária.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de reforma da decisão recorrida, como ingresso da Agravante no feito para que se possa exercer o direito ao recebimento do crédito que lhe é devido, de modo que o valor depositado lhe seja repassado.

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014598-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Após o trânsito em julgado da r. sentença proferida no processo cognitivo e expedição do ofício requisitório, a parte demandante procedeu à cessão de parte de seu direito creditório ao recorrente.

Efetivamente, a Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

No tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88), *in verbis*.

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora".

Nesse rumo, em princípio, não se verifica óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento de alguns requisitos preconizados pela Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017, *in litteris*:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de crédito somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requerimento pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente."

Veja-se ainda atual redação normativa a respeito do tema, trazida pela Resolução CNJ nº 303 de 18/12/2019, *in verbis*:

"Art. 42. O beneficiário poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos a terceiros, independentemente da concordância da entidade devedora, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal, cabendo ao presidente do tribunal providenciar o registro junto ao precatório.

§ 1º A cessão não altera a natureza do precatório, podendo o cessionário gozar da preferência de que trata o § 1º do art. 100 da Constituição Federal, quando a origem do débito assim permitir, mantida a posição na ordem cronológica originária, em qualquer caso.

§ 2º A cessão de créditos em precatórios somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição social, contribuição para o FGTS, honorários advocatícios, penhora registrada, parcela superpreferencial já paga, compensação parcial e cessão anterior, se houver.

§ 3º O disposto neste artigo se aplica à cessão de honorários advocatícios em favor da sociedade de advogados."

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, 'em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade' (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.

1. Em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC).

2. 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010).

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.091.443/SP - Recurso Especial 2008/0217686-7 - Corte Especial - Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Julgado: 02/05/2012 - DJe 29/05/2012).

In casu, sabe-se que a cessão do crédito foi noticiada depois da elaboração do ofício requisitório, de modo que não se há falar em mudança do beneficiário da requisição. Levada aos autos a cópia do instrumento correlato com toda a documentação pertinente, mesmo que após expedição do requisitório, cabe ao Juízo da Execução somente dar cumprimento ao disposto no art. 21, da Res. 458/2017, do CJF, que se coaduna ao disposto na Emenda Constitucional n. 62/2009, isto é, comunicar "o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente".

Nesse ensejo, determino seja disponibilizado o crédito efetivamente cedido à cessionária, nos termos acima indicados, independentemente de bloqueio.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. VERBA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE.**

Efetivamente, a Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

No tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88).

Nesse rumo, em princípio, não se verifica óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento de alguns requisitos preconizados pela Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 e Resolução CNJ nº 303 de 18/12/2019,

Sabe-se que a cessão do crédito foi noticiada depois da elaboração do ofício requisitório, de modo que não se há falar em mudança do beneficiário da requisição. Levada aos autos a cópia do instrumento correlato com toda a documentação pertinente, mesmo que após expedição do requisitório, cabe ao Juízo da Execução somente dar cumprimento ao disposto no art. 21, da Res. 458/2017, do CJF, que se coaduna ao disposto na Emenda Constitucional n. 62/2009, isto é, comunicar “o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente”.

Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000424-21.2008.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JULIO RODRIGUES SOARES

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MORAGAS PERRELLA - SP215562-A, CARLOS JULIANO VIEIRA PERRELLA - SP242190-A, CARLOS ELOI ELEGIO PERRELLA - SP43823-A, CELSO SANTANA PERRELLA - SP42570-A, DELFIM FONSECA NOGUEIRA - SP35222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000424-21.2008.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JULIO RODRIGUES SOARES

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MORAGAS PERRELLA - SP215562-A, CARLOS JULIANO VIEIRA PERRELLA - SP242190-A, CARLOS ELOI ELEGIO PERRELLA - SP43823-A, CELSO SANTANA PERRELLA - SP42570-A, DELFIM FONSECA NOGUEIRA - SP35222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**



**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Repete os mesmos argumentos manejados no recurso de apelação. Aduz, em síntese, a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário indevidamente com base no disposto nos artigos 2º, caput e §2º da Lei de Execuções Fiscais e art. 39, §2º da Lei Nº 4.320/64.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000424-21.2008.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JULIO RODRIGUES SOARES

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MORAGAS PERRELLA - SP215562-A, CARLOS JULIANO VIEIRA PERRELLA - SP242190-A, CARLOS ELOI ELEGIO PERRELLA - SP43823-A, CELSO SANTANA PERRELLA - SP42570-A, DELFIM FONSECA NOGUEIRA - SP35222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

De fato, buscou o INSS, por intermédio do presente executivo fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, inadequada a via processual eleita para cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º. DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

*3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

*4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Assim, nula a CDA em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO*

...

*3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*

...

*(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)*

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

##### **DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001447-92.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAMELA REGINA COELHO SABINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001447-92.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAMELA REGINA COELHO SABINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face do acórdão proferido que negou provimento ao seu recurso.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contém erro material. Repete os mesmos argumentos do recurso manejado anteriormente. Pugna pela reforma da r. decisão, sob o argumento de que não são devidos valores de pensão por morte desde a data do óbito, como definido pelo título executivo judicial, mas sim desde a data de nascimento da pleiteante; no mais, pugna pela cassação dos benefícios da gratuidade processual que assiste à parte beneficiária a fim de que se permita o recebimento de honorários advocatícios pela Procuradoria Federal.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem contraminuta da parte autora.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001447-92.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAMELA REGINA COELHO SABINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contém erro material. Repete os mesmos argumentos do recurso manejado anteriormente. Pugna pela reforma da r. decisão, sob o argumento de que não são devidos valores de pensão por morte desde a data do óbito, como definido pelo título executivo judicial, mas sim desde a data de nascimento da pleiteante; no mais, pugna pela cassação dos benefícios da gratuidade processual que assiste à parte beneficiária a fim de que se permita o recebimento de honorários advocatícios pela Procuradoria Federal.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO*

*Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.*

*Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*-A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos.” (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*

*Inalterado o tema do cômputo do benefício a partir da data do óbito pela via recursal cabível, pela oposição de embargos de declaração para suprir omissão, ou mesmo pela interposição de recursos especial/extraordinário, acabou por transitar em julgado.*

*Não se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.*

*A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.*

*Consoante alinhavado no decisório recorrido, “a alegação de erro material no tocante a somatória do tempo para a concessão da aposentadoria especial deveria ter sido levantada na fase de conhecimento, não podendo o executado, em fase de cumprimento de sentença, alegar matéria que não foi oportunamente suscita e discutida no momento oportuno, em razão da preclusão e da coisa julgada”.*

*Descabe, portanto, neste momento, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.*

*A propósito, o precedente do Excelso Pretório:*

*“(…) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.*

*(…)*

*A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de ‘impeachment’), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios).”*

*(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).*

#### **DA REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA**

*Consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais “(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)” (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:*

*“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”*

*O recebimento do crédito judicial não se traduz na mudança de situação econômica do segurado, o que em tese ocorreria mediante demonstração do credor de que a situação de insuficiência de recursos deixou de existir (parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).*

*Esclareça-se, destarte, que a quantia devida pela autarquia compõe-se da soma de diferenças mensais de benefício previdenciário. O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar mudança da situação econômica da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que o segurado deixou de receber.*

*Nesse sentido, o seguinte aresto do TRF da 4ª Região, in verbis:*

**“EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. VALOR DA EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AJG.**

*1. É inadmissível a compensação entre o valor devido a título de honorários dos embargos à execução pela parte embargada e o montante a ser recebido por esta em execução, pois, sendo ela titular de AJG, decorre de lei a suspensão da exigibilidade dos honorários do advogado da contraparte, tendo em vista a impossibilidade do pagamento dos ônus sucumbenciais sem prejuízo do sustento do beneficiário e de sua família (arts. 3º, inc. V, 4º, § 1º, e 12 da Lei n. 1.060/50). Precedentes deste Tribunal.*

*2. Para que se afaste a presunção de miserabilidade da parte e esta se torne apta a arcar com a verba honorária é necessária a expressa revogação do benefício, mediante a prova de inexistência ou de desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão da AJG (art. 7º da Lei n. 1.060/50).*

*3. Não é hábil a ilidir a presunção de pobreza da parte embargada o recebimento dos valores em execução, uma vez que tal montante tem origem no pagamento a menor do seu benefício ao longo de anos, sendo impossível afirmar que sua situação econômica se altere significativamente pelo simples fato de estar recebendo, de forma acumulada, o que a Autarquia Previdenciária deveria ter pago mensalmente desde longa data.*

*4. A aposentadoria percebida pela parte apelada sequer se aproxima do valor de dez salários mínimos, considerado por esta Corte como limite para o deferimento da assistência judiciária. (TRF 4ª Reg., AC 200471010023985/RS Rel. Des. Fed. Celso Kipper; 5ª T., v.u., DJe. 21.01.08).*

*Demais disso, como decorre de lei, é ônus da parte contrária a demonstração fática de que os benefícios da gratuidade da justiça devem ser revogados, o que não ocorreu no caso dos autos.*

*Entendemos, enfim, que, embora suspensa a exigibilidade das verbas de sucumbência, não há impedimento em se estabelecerem os honorários advocatícios correlatos, atendido o disposto no artigo 98, parágrafo 3º, do CPC, como efetivamente indicado no julgado recorrido.”*

*Com efeito, sob os pretextos de omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.*

*No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.*

*Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:*

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados.” (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados.” (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

**É O VOTO.**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011319-30.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011319-30.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial dos efeitos financeiros seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como a expressa manifestação sobre os dispositivos violados e o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011319-30.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial dos efeitos financeiros não se trata de matéria de ordem pública.

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224455-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDETE COUTINHO DONELLA

Advogados do(a) APELANTE: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5224455-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDETE COUTINHO DONELLA

Advogados do(a) APELANTE: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, pugna pela realização de novo laudo pericial ou esclarecimentos acerca da perícia já realizada, bem como afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5224455-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDETE COUTINHO DONELLA

Advogados do(a) APELANTE: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Muito embora o objeto da causa ver-se sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de depressão e doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de radiculopatia. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.



Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRADO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbra qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRADO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, j, 105, I, e, e 108, I, b, CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto do recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRADO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRADO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025435-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025435-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**OS ENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, dar provimento à apelação da parte autora e dar provimento parcial à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025435-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: PAULO EUCLIDES SEBASTIAO NENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

**O termo inicial de conversão do benefício em aposentadoria especial deve ser fixado a partir da data de sua concessão (2/3/10), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.**

(...) (id. n. 126200975, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a conversão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008627-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDINO SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008627-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDINO SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008627-29.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDINO SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (29/12/10), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.*

(...)" (id. n. 126752147 - pág. 7, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004408-97.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: OLGA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELISEU SANCHES - SP306452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004408-97.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: OLGA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELISEU SANCHES - SP306452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a R. sentença e, nos termos do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15 julgar procedente o pedido, ficando prejudicadas a apelação do INSS e a remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o v. acórdão foi omissivo, contraditório e obscuro, pois "**no caso, foi reconhecido como especial período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, o qual não poderá ser convertido em especial, posto que o segurado quando em gozo deste benefício, não exercia qualquer atividade que lhe prejudique a saúde, ao contrário, permaneceu afastado da atividade laboral, muito menos está comprovado tratar-se de benefício acidentário**" (ID 127198248 - pág. 1) e

- a violação dos arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

A parte autora se manifestou, nos termos do § 2º do art. 1.023 do Código de Processo Civil, sobre os embargos de declaração opostos pela autarquia.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004408-97.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: OLGA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELISEU SANCHES - SP306452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registre que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Cumprе ressaltar que a parte autora recebeu auxílio doença previdenciário, nos períodos de 13/12/99 a 17/1/01 e 20/1/05 a 30/10/05 (doc. n.º 104602254 – p. 85). Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998), os períodos mencionados podem ser computados como tempo de serviço especial.*

"(...)" (ID 126201251 - pág. 9).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228074-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MONTEIRO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228074-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MONTEIRO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, rejeitar a matéria preliminar suscitada pela autarquia e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;

- que não houve o cumprimento da carência mínima e

- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228074-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA MONTEIRO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratários.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos (ID 130030545 – Pág. 1) comprova inequivocamente que a autora, nascida em 2/2/59, implementou a idade mínima necessária (60 anos) em 2/2/19, precisando comprovar, portanto, 180 contribuições mensais.*

*No presente caso, verifico que a questão controversa refere-se à possibilidade do cômputo do período laborado com registro em CTPS, no lapso de 3/11/92 a 3/3/93, bem como do período em que esteve em gozo de auxílio doença, no interregno de 30/5/06 a 4/6/07.*

*Observo que foi acostada aos autos a CTPS da autora (ID 130030548 – Pág. 4), demonstrando a existência de vínculo empregatício no período de 3/11/92 a 3/3/93.*

*Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.*

*No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.*

*Por sua vez, verifico que após o recebimento do benefício de auxílio doença no interregno de 30/5/06 a 4/6/07, a demandante manteve vínculos empregatícios e efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária, conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 130030546 – Pág. 4/5), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, a qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Dessa forma, somando-se o período laborado com registro em CTPS (3/11/92 a 3/3/93) e o interregno de auxílio doença (30/5/06 a 4/6/07), não computados pelo INSS, aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia que totalizaram 14 anos, 6 meses e 9 dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos (ID 130030546 – Pág. 8/10), perfaz a requerente até a data do requerimento administrativo período superior à carência de 180 meses.*

*Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário.*

(...)" (ID 135177403, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. *Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. *O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.*

3. *Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.*

4. *Agravo interno desprovido."*

(AgInt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)



Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001979-39.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZAMALAGO - SP222748-N

APELADO: DONIZETE GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS WILCHES UGOLINI DE MORAIS RIBEIRO SAMPAIO - SP268291

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001979-39.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZAMALAGO - SP222748-N

APELADO: DONIZETE GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS WILCHES UGOLINI DE MORAIS RIBEIRO SAMPAIO - SP268291

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o v. acórdão foi omisso e contraditório pois "*o período especial foi reconhecido somente com base na CTPS, sendo certo que a função registrada era apenas de motorista, sem qualquer menção quanto à motorista de caminhão ou ônibus*" (ID 137310053 - pág. 1).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001979-39.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

APELADO: DONIZETE GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS WILCHES UGOLINI DE MORAIS RIBEIRO SAMPAIO - SP268291

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

**3) Períodos: 1/3/87 a 8/1/91, 1/2/91 a 9/7/92, 1/8/92 a 20/3/94 e 1/4/94 a 22/12/94.**

**Empresa:** Supermercados Dalben Ltda.

**Atividades/funções:** motorista.

**Descrição das atividades:** "*Declaramos para os devidos fins que o Sr. (a), Donizete Gonçalves, portador CTPS nº 086454 SERIE 00351, foi funcionário desta empresa nos períodos de 01/03/1987 à 08/01/1991, 01/02/1991 a 09/07/1992, 01/08/1992 à 20/03/1994 e 01/04/1994 à 22/12/1994, exercendo atividades inerentes ao cargo de Motorista, O mesmo utilizava um Caminhão Bau 3x4 para transportar, coletar e fazer entregas de mercadorias para os clientes*" (id. n. 102714625 - pág. 24).

**Agente(s) nocivo(s):** categoria profissional até 28/4/95.

**Enquadramento legal:** código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

**Prova:** *Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (Id. n.º 102714625 – págs. 60/61, 62/63, 64/65 e 145/146). Declaração da empresa (id. n. 102714625 - pág. 24), datada de 21/2/2013.*

**Conclusão:** *Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, pelo enquadramento profissional de motorista de caminhão.*

"..." (ID 136621295 - págs. 8/9, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160836-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SEBASTIANA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado aos autos (ID 124169179 – Pág 1) comprova que a parte autora, nascida em 6/10/56, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 6/10/16, precisando comprovar, portanto, 180 contribuições mensais.*

*No presente caso, verifico que a questão controversa refere-se à possibilidade do cômputo dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença.*

*Observo que, in casu, após o recebimento do benefício de auxílio doença nos interregnos de 10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18, a demandante efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 30/9/18), conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada aos autos (ID 124169197 – Pág. 2), cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, a qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".*

*Portanto, somando-se os vínculos empregatícios (11/2/76 a 1/3/77, 18/4/95 a 21/8/00 e de 1º/3/01 a 31/10/03), os períodos em gozo de auxílio doença (10/11/03 a 6/6/08 e de 14/5/09 a 4/4/18) e o lapso em que efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/5/18 a 12/7/18), verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios até a data do ajuizamento da ação (12/7/18), fazendo jus ao benefício previdenciário previsto no art. 48 da Lei nº 8.213/91.*

(...)" (ID 135270023, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(Aglnt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007368-13.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N

APELADO: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELADO: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007368-13.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N

APELADO: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELADO: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o v. acórdão foi omissivo, contraditório e obscuro "*ao reconhecer como especial período em que a parte autora esteve exposta à agente químico após 02/12/1998, mesmo estando comprovada a utilização de EPI eficaz*" (ID 135904591 - Pág. 2) e

- a violação à tese firmada no RE nº 664.335.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007368-13.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO MICHELUCCI - SP163190-N

APELADO: WALTER DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

Advogado do(a) APELADO: ALVARO MICHELUCCI - SP163190-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo. Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC.*

*Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.*

*Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).*

*Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepôr aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.*

*Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

(...) (ID 135177601 - págs. 4/5, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032278-61.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: ADEZILIO RODRIGUES MEDINA

Advogado do(a) APELADO: ISMAEL CORREIA DA COSTA - SP277473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032278-61.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: ADEZILIO RODRIGUES MEDINA

Advogado do(a) APELADO: ISMAEL CORREIA DA COSTA - SP277473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial dos efeitos financeiros seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como a expressa manifestação sobre os dispositivos violados e o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032278-61.2011.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: ADEZILIO RODRIGUES MEDINA

Advogado do(a) APELADO: ISMAEL CORREA DA COSTA - SP277473-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial dos efeitos financeiros não se trata de matéria de ordem pública.

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.



---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009840-88.2009.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCO ALVES NOBRE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009840-88.2009.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCO ALVES NOBRE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o processo deve ser sobrestado, tendo em vista que o julgamento do Tema 998 do C. STJ encontra-se pendente, em razão da ausência do trânsito em julgado;

- que "*O v. acórdão se mostra omissivo, contraditório e obscuro ao reconhecer como especial período em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença não acidentário, o qual não poderia ser convertido em especial, posto que o segurado quando em gozo deste benefício, não exercia qualquer atividade que lhe prejudicasse a saúde, ao contrário, permaneceu afastado da atividade laboral, muito menos está comprovado tratar-se de benefício acidentário*" (ID 137420177);

- a violação dos arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios e

- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009840-88.2009.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCO ALVES NOBRE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

### **1) Período: 11/12/98 a 18/7/07.**

**Empresa:** Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda (Anchieta).

**Atividades/funções:** Operador de máquinas.

**Agente(s) nocivo(s):** Ruído de 91 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fls. 29/32) datado de 18/7/07.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 11/12/98 a 18/7/07, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. **Observe, ainda, que a parte autora esteve em gozo de auxílio doença previdenciário nos períodos de 21/8/99 a 2/9/99, 20/5/00 a 19/6/00 e 23/9/03 a 18/7/07 (fls. 234/236), sendo que, conforme o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998), tais períodos podem ser computados como especiais.**

(...)" (ID 1231901858, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprе ressaltar que não há que se falar em violação aos arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios, isso porque, conforme consta do voto, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, **no Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, os períodos acima mencionados em que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário podem ser computados como tempo de serviço especial.

Ademais, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado de decisão proferida para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, nos termos da decisão proferida pelo E. Ministro Celso de Mello do C. STF na Reclamação nº 30996 TP/SP, de 9/8/18.

Dessa forma, não há que se falar em sobrestamento do feito.

Outrossim, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciá-lo expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032269-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAVID EDUARDO LUZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032269-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAVID EDUARDO LUZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante ao tema EPI eficaz, com repercussão geral reconhecida no RE nº 664.335 e

- a eliminação ou redução do agente nocivo, tendo em vista a utilização e eficácia dos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, conforme comprovamos documentos acostados aos autos.

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032269-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAVID EDUARDO LUZETTI

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo. Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC.*

*Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.*

*Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).*

*Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.*

*Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

(...) (ID 126200878 - págs. 4/5, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalte que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "O simples intuito de questionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O questionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011109-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011109-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição, a obscuridade e a omissão do V. aresto, uma vez que não houve a comprovação de exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído acima do limite legal permitido, havendo violação do decidido pelo C. STJ no **Recurso Repetitivo nº 1.398.260**.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011109-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: JOSE PINDOBEIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

**1) Períodos: 1/6/79 a 10/12/79 e 2/6/80 a 31/10/80.**

**Empresa:** *Empreiteira Santo Antônio Ltda.*

**Atividades/funcões:** *servente e ajudante geral.*

**Agente(s) nocivo(s):** *Ruído de 87,1 dB.*

**Enquadramento legal:** *Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).*

**Prova:** *Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

**Conclusão:** *Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.*

**2) Período: 5/2/81 a 11/12/81.**

**Empresa:** *Montmil.*

**Atividades/funcões:** *ajudante.*

**Agente(s) nocivo(s):** *Ruído de 86,9 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

**Enquadramento legal:** *Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (fumos metálicos).*

**Prova:** *Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

**Conclusão:** *Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a fumos metálicos.*

**3) Período: 11/1/82 a 28/2/82.**

**Empresa:** *Termerfil.*

**Atividades/funcões:** *ajudante.*

**Agente(s) nocivo(s):** *Ruído de 86,9 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

**Enquadramento legal:** *Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (fumos metálicos).*

**Prova:** *Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

**Conclusão:** *Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a fumos metálicos.*

**4) Períodos: 29/4/95 a 21/5/95, 4/12/95 a 10/6/96, 1/6/98 a 26/11/98, 18/1/99 a 20/4/99, 3/5/99 a 10/11/99, 1/12/99 a 22/5/00, 1/6/00 a 28/10/00 e 6/11/00 a 4/6/01.**

**Empresa:** *Ronimar estruturas metálicas Ltda.*

**Atividades/funcões:** *soldador.*

**Agente(s) nocivo(s):** *Ruído de 86,9 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

**Enquadramento legal:** *Código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (fumos metálicos).*

*Prova: Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

*Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos.*

**5) Período: 1/2/97 a 30/11/97.**

*Empresa: ASA – Auto peças e máquinas agrícolas S/A.*

*Atividades/funções: soldador.*

*Agente(s) nocivo(s): Ruído de 86,9 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

*Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79 (fumos metálicos).*

*Prova: Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

*Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos.*

**6) Período: 19/11/01 a 11/3/02.**

*Empresa: GBA.*

*Atividades/funções: soldador.*

*Agente(s) nocivo(s): Ruído de 92,6 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

*Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto n.º 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto n.º 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79 (fumos metálicos).*

*Prova: Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

*Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a fumos metálicos.*

**7) Período: 1/4/02 a 4/5/04.**

*Empresa: CCM.*

*Atividades/funções: soldador.*

*Agente(s) nocivo(s): Ruído de 88 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

*Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto n.º 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto n.º 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79 (fumos metálicos).*

*Prova: Formulário (id. n.º 103048333 - pág. 12), Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. n.º 103048333 - págs. 9/10), datado de 13/4/10 e Laudo Técnico (id. n.º 103048333 - págs. 13/21), elaborado em janeiro de 2010.*

*Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a fumos metálicos.*

**8) Período: 23/8/04 a 13/4/11.**

*Empresa: Caldoloro.*

*Atividades/funções: soldador.*

*Agente(s) nocivo(s): Ruídos de 88,2 a 97,5 dB, fumos metálicos e gases de solda.*

*Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto n.º 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto n.º 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79 (fumos metálicos).*

*Prova: Laudo Pericial (id. n.º 103048333 - págs. 101/113), datado de 2/4/13.*

*Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a fumos metálicos.*

*No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto n.º 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto n.º 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto n.º 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.*

*(...) (id. 134196733 - págs. 7/10, grifos meus).*

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003905-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003905-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, contradição e obscuridade do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal) e
- a manifestação expressa dos dispositivos legais e constitucionais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003905-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, as pretensões trazidas aos autos consistem em obter a reforma da decisão, conferindo aos recursos nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

(...)

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 6/3/97 a 15/9/99 e 5/11/01 a 19/10/17.**

**Empresa: Elektro Eletricidade e Serviços S/A.**

**Atividades/funções: eletricista.**

**Agente(s) nocivo(s): tensão elétrica superior a 250 Volts.**

**Enquadramento legal: código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.**

**Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (doc. nº 7721431 - Pág. 28/33), datados de 11/7/17 e 19/10/17.**

**Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 6/3/97 a 15/9/99 e 5/11/01 a 19/10/17, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica acima do limite de tolerância.**

*Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)." (...)" (id. n. 126201171 - págs. 6/7 - grifos meus).*

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo aos recursos nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010484-76.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010484-76.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a contradição e a obscuridade do V. aresto ao reconhecer como especial o labor exercido como vigilante no período anterior a 1995, sem prova do uso de arma de fogo, violando os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios;

- que a CF/88, em seu art. 201, não abarca a periculosidade como agente caracterizador da especialidade das atividades, não sendo possível, portanto, ser considerado como atividade especial, uma vez que não esteve efetivamente exposto à agente nocivo prejudicial à saúde e à integridade física e

- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos legais e constitucionais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010484-76.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: COSMO PEREIRA DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.*

(...)

*Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

(...)

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Períodos: 15/10/79 a 25/5/81, 17/9/87 a 25/11/87, 1º/12/87 a 6/7/89 e 3/7/89 a 28/4/95.**

**Empresas:** S/A (de 17/9/87 a 25/11/87); Syntechrom Ind. Nac. de Pigmentos e Derivados S/A (de 1º/12/87 a 6/7/89) e Pierre Saby S/A (de 3/7/89 a 28/4/95).

**Atividades/funções:** Vigilante e vigia.

**Agente(s) nocivo(s):** Periculosidade inerente à atividade profissional.

**Enquadramento legal:** Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as profissões de "vigilante" e "vigia" como insalubres, o código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 dispõe ser "perigoso" o trabalho de "Bombeiros, Investigadores, Guardas" exercido nas ocupações de "Extinção de Fogo, Guarda".

**Provas:** CTPS (doc. n.º 100446300 – páginas 44/54).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da periculosidade inerente à atividade profissional, com elevado risco à vida e integridade física.

(...) (ID 126200587, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto, por oportuno, que a não comprovação do desempenho das atividades munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham ocupação de "Guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigias e vigilantes.

Versando sobre a matéria em análise, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE TEMPO DE LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO. CONVERSÃO. LEI N.º 9.711/98. DECRETO N.º 3.048/99. PREVIDENCIÁRIO. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. CONCESSÃO. JUROS. HONORÁRIOS.*

1. O tempo de labor na atividade rural exercido em regime de economia familiar, em período anterior à Lei 8.213/91, pode ser adicionado ao tempo de serviço urbano para fins de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, salvo na hipótese da contagem recíproca noutro regime previdenciário, a teor do disposto nos artigos 55, parágrafos 1º e 2º, 94 e 96, inciso IV, todos da Lei nº 8.213/91, e 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.

2. Comprovado o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, a contar dos 12 anos de idade no caso.

3. A Lei nº 9.711, de 20-11-1998, e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06-05-1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço.

4. Até 28-04-1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997 e, a partir de então e até 28-05-1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

5. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.

6. Apelo provido, remessa oficial provida em parte."

(TRF-4ª Região, AC nº 2001.71.14.000012-1/RS, Rel. Des. Fed. Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, Turma Suplementar, j. 27/6/07, v.u., DJU de 16/7/07, grifos meus)

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos legais e constitucionais relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000328-97.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALEXANDRE SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000328-97.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALEXANDRE SILVA GOMES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;

- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal) e

- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000328-97.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALEXANDRE SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.*

(...)

*Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

(...)

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 6/3/97 a 22/7/16.**

**Empresa:** Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A.

**Atividades/funções:** *Praticante de eletricista de rede (de 6/3/97 a 31/3/98), Eletricista de rede (de 1º/4/98 a 31/7/00), Eletricista (de 1º/8/00 a 31/7/03), Eletricista de sistema elétrico (de 1º/8/03 a 31/5/05) e Coordenador operacional (de 1º/6/05 a 22/7/16).*

**Agente(s) nocivo(s):** Tensão elétrica acima de 250 volts.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 133750821, pág. 5/8 e ID 133750822, pág. 1/2) datado de 22/7/16.

**Conclusão:** *Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 6/3/97 a 22/7/16, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente tensão elétrica superior a 250 volts.*

*Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

(...) (ID 137419075, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).*

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091029-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LEILA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2366/3241

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEILA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091029-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LEILA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEILA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e ao recurso da autarquia.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o V. aresto é omissivo e obscuro, uma vez que não enfrentou a matéria à luz dos dispositivos legais e constitucionais no tocante à possibilidade de cessação de benefício judicial independente de ordem judicial;
- a omissão e a obscuridade com relação à análise do art. 101 c/c o art. 60, §§ 9º a 11, da Lei nº 8.213/91 e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091029-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LEILA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEILA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escultor encarregado do exame pericial que a autora, nascida em 22/12/70, vendedora externa, é portadora de "Transtorno depressivo e bipolar com alterações degenerativas nas mãos, ombros, cotovelo direito e coluna lombossacra que causa dores". Concluiu que há "Incapacidade parcial permanente desde pelo menos 25/05/2016, data de seu primeiro documento médico, devendo evitar pegar peso, deambular longas distâncias, ficar muito tempo de pé e realizar esforço com membros superiores. Incapaz de realizar a última função de vendedora externa que realizava".*

*Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas, no presente caso, a idade da parte autora, pessoa jovem, e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser **concedido o benefício de auxílio doença**.*

*Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, in verbis:*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.**

*I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar; há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.*

*II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).*

*III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.**

*I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).*

*III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).*

*IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.*

*V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.*

*VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, §º, do CPC.*

*VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Com relação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

*Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.*

(...)" (ID 137419077, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprido o que dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado e, caso constatado o retorno da capacidade laborativa, cessar o benefício por incapacidade. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Assim, o auxílio doença deve ser mantido até a recuperação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62 da Lei nº 8.213/91, que deverá ser comprovada através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Ademais, conforme acima exposto, o art. 101 da Lei de Benefícios autoriza a revisão do benefício por incapacidade no âmbito administrativo. Porém, encontrando-se o feito *sub judice*, entendo que - dada a excepcionalidade do caso - o auxílio doença em questão somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa, após pronunciamento do Juízo, não havendo que se falar em violação aos §§ 9º ao 11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.**

*I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.*

*II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.*

*III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.*



IV - *Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.*

V - *O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.*

VI - *Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.*

VII - *O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.*

VIII - *Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.*

IX - *Agravo improvido".*

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mariana Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embaixadores de sua decisão. Saliendo que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6175176-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE PADILHA BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6175176-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE PADILHA BEZERRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à análise de todo o conjunto probatório e dos arts. 48, § 2º, e 55, § 3º da Lei de Benefícios, uma vez que houve comprovação por meio de prova documental e testemunhal do exercício de atividade rural, não havendo necessidade de se comprovar o exercício do labor rural durante toda a vida laborativa da segurada até completar o requisito etário.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175176-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE PADILHA BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural), conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como ruralista sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição" (grifos meus).*

*Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908 (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

**Passo à análise do caso concreto.**

*A parte autora, nascida em 2/10/60, implementou o requisito etário (55 anos) em 2/10/15, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por 180 meses.*

*Relativamente à prova da condição de ruralista, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:*

1) Certidão de casamento da autora, celebrado em 28/6/80, qualificando-a como "do lar" e seu marido como lavrador;

2) Certidões de nascimento dos filhos da requerente, registrados em 1981, 1982 e 1990, qualificando-a como "do lar" e seu marido como lavrador;

3) Notas fiscais de produtor rural em nome do esposo da demandante, emitidas nos anos de 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 2003 e 2016 e

4) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santo Anastácio em nome da autora, datada de 20/02/2017.

No presente caso, em que pese a parte autora ter acostado aos autos documentos em nome de seu marido indicando o exercício da atividade rural, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 105166945 – Pág. 10), observo constar dos autos documentos em nome da própria demandante, comprovando que a mesma manteve vínculo empregatício em atividade urbana, no período de 1º/3/97 a 31/5/02, o que demonstra que a requerente não laborou exclusivamente no meio rural, o que torna inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos moldes preconizados no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, salientando que, após o término do registro em atividade urbana no ano de 2002, a autora não acostou aos autos nenhum outro documento apto a comprovar seu retorno e permanência nas lides rurais até o implemento do requisito etário em 2015, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

(...) (ID 131902562, grifos meus).

Observo, por oportuno, que não há que se falar em omissão e contradição em relação ao conjunto probatório analisado, bem como em relação à alegação de ofensa aos arts. 48, § 2º, e 55, § 3º da Lei de Benefícios, uma vez que, conforme consta do voto, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com efeito, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pela embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejava o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).

3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v. u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v. u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008715-75.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: AFONSO DA SILVA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008715-75.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: AFONSO DA SILVA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega o demandante, em breve síntese:

- a omissão e a obscuridade do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento como especial dos períodos laborados como "*Meio Oficial Mecânico, Mecânico de Manutenção Hidráulica, Mecânico Hidráulico e Mecânico de Manutenção*" ID (138249381), tendo em vista que o rol das profissões previstas no Decreto Regulamentador é meramente exemplificativo.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso.

A autarquia também opôs embargos declaratórios, alegando em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e efeitos financeiros, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios e

- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso para que os efeitos financeiros da revisão do benefício sejam fixados a partir da data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008715-75.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: AFONSO DA SILVA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Os presentes recursos não merecem prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Em suas razões, os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

**2) Período: 1º/4/74 a 10/9/74.**

**Empresa:** Neval Com. e Rep. de Veículos Ltda.

**Atividades/funções:** Meio oficial mecânico.

**Agente(s) nocivo(s):** Não informados.

**Enquadramento legal:** Não há.

**Prova:** CTPS (fls. 55).

**Conclusão:** Não ficou comprovada especialidade do labor no período de 1º/4/74 a 10/9/74, tendo em vista que não há informação de que o requerente esteve exposto a agentes nocivos e que a atividade de "meio oficial mecânico" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

(...)

**4) Período: 4/2/80 a 2/5/80.**

**Empresa:** Conforja S/A – Conexões de Aço.

**Atividades/funções:** "Mec. Man. Hidráulica" (fls. 55).

**Agente(s) nocivo(s):** Não informados.

**Enquadramento legal:** Não há.

**Prova:** CTPS (fls. 55).

**Conclusão:** Não ficou comprovada especialidade do labor no período de 4/2/80 a 2/5/80, tendo em vista que não há informação de que o demandante esteve exposto a agentes nocivos e que a atividade de "Mec. Man. Hidráulica" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

**5) Período: 23/6/80 a 8/11/81.**

**Empresa:** Union Carbide do Brasil Ltda.

**Atividades/funções:** Mecânico hidráulico.

**Agente(s) nocivo(s):** Não informados.

**Enquadramento legal:** Não há.

**Prova:** CTPS (fls. 55).

**Conclusão:** Não ficou comprovada especialidade do labor no período de 23/6/80 a 8/11/81, tendo em vista que não há informação de que o requerente esteve exposto a agentes nocivos e que a atividade de "mecânico hidráulico" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

**6) Período: 29/11/82 a 2/1/85.**

**Empresa:** Cia. Siderúrgica de Tubarão.

**Atividades/funções:** Mecânico de manutenção.

**Agente(s) nocivo(s):** Não informados.

**Enquadramento legal:** Não há.

**Prova:** CTPS (fls. 56).

**Conclusão:** Não ficou comprovada especialidade do labor no período de 29/11/82 a 2/1/85, tendo em vista que não há informação de que o requerente esteve exposto a agentes nocivos e que a atividade de "mecânico de manutenção" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

(...)

**10) Período: 15/8/89 a 20/3/91.**

**Empresa:** Chalger Indústria e Comércio Ltda.

**Atividades/funções:** Mecânico hidráulico.

**Agente(s) nocivo(s):** Não informados.

**Enquadramento legal:** Não há.

**Prova:** CTPS (fls. 64).

**Conclusão:** Não ficou comprovada especialidade do labor no período de 15/8/89 a 20/3/91, tendo em vista que não há informação de que o requerente esteve exposto a agentes nocivos e que a atividade de "mecânico hidráulico" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

(...)

No entanto, a parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relator Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

(...) (ID 134356574, grifos meus).

Quadra salientar que não há que se falar em omissão e obscuridade do acórdão no tocante aos períodos laborados como "Meio Oficial Mecânico, Mecânico de Manutenção Hidráulica, Mecânico Hidráulico e Mecânico de Manutenção" ID (138249381), sob a alegação do rol do Decreto Regulamentador ser meramente exemplificativo, uma vez que, conforme consta do voto, não há informação de que o requerente esteve exposto a agentes nocivos, não se enquadrando as aludidas atividades nas hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não obstante o rol seja exemplificativo, não é possível equiparar as referidas atividades às de torneiro mecânico, fresador, etc, pois não ficou comprovado o uso dos mesmos equipamentos.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e do INSS improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261295-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA DAS GRACAS ANDRADE ANACLETO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261295-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA DAS GRACAS ANDRADE ANACLETO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261295-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA DAS GRACAS ANDRADE ANACLETO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 3/1/51, implementou a idade mínima necessária em 3/1/11.*

**Quanto à carência, a autora precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.**

No presente caso, verifico na CTPS e consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, que a parte autora possui registro de atividade de 2/6/69 a 22/1/70, efetuou recolhimentos como contribuinte individual e facultativos, de janeiro/03 a março/03, abril/03 a abril/05, dezembro/05 a julho/08, dezembro/15 a julho/18, bem como percebeu administrativamente auxílio doença previdenciário de 1º/5/05 a 20/2/07 e 16/7/08 a 30/8/08, totalizando mais de 16 anos e 9 meses de atividade.

Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.

(...)" (ID 134192350, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(Aglnt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264027-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA SALETI DE MORAIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264027-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA SALETI DE MORAIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, pugna pela realização de novo laudo pericial ou esclarecimentos acerca da perícia já realizada, bem como afirma que restaram preenchidos todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões.

**É o Relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264027-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA SALETI DE MORAIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de tendinopatia, tenossinovite no ombro direito, hérnia de disco na lombar. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e', e 108, I, 'b'; CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proterlar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

**É O VOTO.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5287973-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR TIRITAN

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ROBERTO TONOL - SP167063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5287973-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR TIRITAN

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ROBERTO TONOL - SP167063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que não conheceu da remessa oficial, acolheu a preliminar de revogação da justiça gratuita e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

Sustenta a necessidade de comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela Fundacentro para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte adversa apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5287973-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR TIRITAN

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ROBERTO TONOL - SP167063-N

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS**

O caso dos autos não é de retratação.

O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1).

Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

(...)

*4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).*

*Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.*

*De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).*

*Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Urssaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.*

*Por fim, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T, AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).*

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO, METODOLOGIA DE AFERIÇÃO.**

I - O Decreto 4.882/03, que alterou dispositivos do Decreto 3.048/99, especificamente no artigo 68, § 11, estipula que "...as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO...". Neste aspecto, suficiente se mostra a indicação "dosimetria" no PPP relativa à técnica para a apuração do agente nocivo, considerando que a utilização do aparelho "Dosímetro" é recomendado pelas normas de Higiene Ocupacional da Fundacentro (item 5.1.1.1 da NHO1). Em relação a interstícios anteriores a 31/04/2004, abarcados pela Portaria 3.214/78, NR 15, Anexo 1, nos quais deveria ter sido utilizada a metodologia lá indicada, com medições feitas por "decibelímetro", aparelho que faz medições pontuais, cabe apenas dizer que, seja o decibelímetro ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, a informação contida no PPP relativa à utilização de "dosímetro" não invalida os resultados obtidos, bem como mostra-se suficiente para a confirmação da atividade nocente, pois com este aparelho apuram-se diversos níveis de ruído no decorrer da jornada do trabalhador, consubstanciados em uma média ponderada, tal como exige a legislação

II - Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033428-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDEMIR TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR TEIXEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033428-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDEMIR TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR TEIXEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a decisão que deu parcial provimento ao seu apelo e deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial em que o autor laborou na lavoura de cana-de-açúcar.

Com contramínuta, pugna pela manutenção da sentença.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033428-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDEMIR TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR TEIXEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

A decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

I- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j'; 105, I, 'e'; e 108, I, 'b'; CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. CANA-DE-AÇÚCAR.

- As atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

- Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

- Agravo interno do INSS não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024509-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024509-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega a parte autora-embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do período de 1/12/98 a 1/8/11, **também** pela exposição aos agentes inerentes ao canteiro de obras, previsto no item 2.3.3. do Anexo III, do Decreto n. 53.831/64.

Por sua vez, o INSS-embargante aduz:

- a omissão, contradição e obscuridade do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97 e  
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024509-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Os presentes recursos não merecem prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelas partes não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, as pretensões trazidas aos autos consistem em obter a reforma da decisão, conferindo aos recursos nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, os embargantes não demonstraram existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

*Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

(...)

**Passo à análise do caso concreto.**

(...)

**1) Período: 12/6/86 a 1º/8/11**

Empresa: Companhia Energética de São Paulo - CESP.

Atividades/funções: controlador de expediente (12/6/86 a 31/5/90); auxiliar de suprimentos (1º/6/90 a 3 1/3/94); técnico de suprimentos (1º/4/94 a 30/11/98) e técnico de obras (1º/12/98 a 1º/8/11).

(...)

Descrição das atividades: técnico de obras – atuar especificamente em frentes de obras mantidas pela Companhia e/ou comandadas por empreiteiras como: construção de barragens, eclusas e estradas de acesso, levantamentos topográficos, acompanhamentos e fiscalizações de qualidade dos serviços de concretagem, para fins de garantia das condições estabelecidas nas contratações de obras e, quando da conclusão da mesma, controlar visualmente e/ou através de instrumentos de auscultação as estruturas existentes. (fls. 194);

Agente(s) nocivo(s): tensão elétrica superior a 250 volts.

Enquadramento legal: código 1.1.8 do Decreto nº53.831/64.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 36/37), datado de 30/9/13 e Laudo Pericial (fls. 191/201), datado de 27/1/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/12/98 a 1º/8/11, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica acima do limite de tolerância. Cumpre ressaltar, que apesar do Laudo Pericial ter atestado a presença da tensão elétrica superior a 250 volts para todo o período (12/6/86 a 1º/8/11), não é possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de 12/6/86 a 30/11/98, pois o demandante somente exerceu atividades administrativas.

Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que 'as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). (...)’ (id. n. 113849076 - págs. 113/116 - grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja o enquadramento da atividade especial também pelo item 2.3.3. do Anexo III, do Decreto n. 53.831/64, resalto que o magistrado não está obrigado a enquadrar o mesmo período de atividade especial, por mais de agente insalubre. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo aos recursos nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios da parte autora e do INSS improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176659-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA VENI DA COSTA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N, DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176659-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA VENI DA COSTA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N, DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. acórdão no tocante à impossibilidade do cômputo do período em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência;
- que não houve o cumprimento da carência mínima e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176659-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA VENI DA COSTA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N, DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente que a parte autora, nascida em 25/11/56, implementou a idade mínima necessária em 25/11/16, devendo comprovar 180 meses de contribuição.*

*Quanto à carência, tendo a requerente se filiado ao Instituto Nacional do Seguro Social antes da Lei nº 8.213/91, precisa comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei de Benefícios.*

No presente caso, verifico que a autora laborou com registro em CTPS nos períodos de 1º/3/95 a 31/8/96, 4/8/03 a 31/1/12, 3/9/12 a 7/11/12, 2/12/13 a 31/8/18, efetuou recolhimentos como contribuinte individual e facultativo nos períodos de fevereiro/12 a setembro/13, bem como esteve em gozo de benefício de auxílio doença de 24/8/05 a 20/8/04 a 20/11/04, 3/9/07, 21/11/06 a 3/4/07, 18/10/07 a 11/6/08, 5/11/08 a 10/3/09 e 31/5/10 a 31/12/11, excluindo-se os períodos em duplicidade, totalizando 16 anos, 4 meses e 5 dias de atividade.

Observo, por oportuno, que, após o recebimento do auxílio doença, a demandante retornou às suas atividades, conforme demonstra a consulta no CNIS e na CTPS, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS e os períodos em gozo de auxílio doença, verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91, fica mantida a concessão do benefício previdenciário pretendido.

(...) (ID 136620926, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

No que tange à matéria impugnada - possibilidade de computar o período de auxílio-doença para fins de carência -, transcrevo julgado do C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido."

(Aglnt. no REsp. nº 1.574.860/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 3/4/18, p.u., DJe 9/5/18)

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000437-46.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N

APELADO: ROSELI DE LOURDES SERAFIM

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000437-46.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGA DOS SANTOS - SP153202-N

APELADO: ROSELI DE LOURDES SERAFIM

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a impossibilidade do reconhecimento da atividade especial em período posterior à data de início do benefício;

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000437-46.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGA DOS SANTOS - SP153202-N

APELADO: ROSELI DE LOURDES SERAFIM

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial do benefício, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial não se trata de matéria de ordem pública.

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Anódina a discussão do reconhecimento de período especial posterior à DER, tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício na data de entrada do requerimento administrativo.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II- Anódina a discussão do reconhecimento de período especial posterior à DER, tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício na data de entrada do requerimento administrativo.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006648-32.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: LUCIARA GENTIL MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006648-32.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: LUCIARA GENTIL MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à **eletricidade**, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97 e

- que "*após 5 de março de 1997, foi excluída da lista de agentes agressivo a eletricidade, razão pela qual temos esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum*" (jd. 131067650).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006648-32.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: LUCIARA GENTIL MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece ser conhecido o presente recurso.

Verifico que nos embargos de declaração ora opostos o embargante não impugnou os termos do v. acórdão que decidiu negar provimento à apelação, mantendo o reconhecimento do exercício de atividade especial pela parte demandante como "**dentista**", sujeita a **agentes biológicos**, limitando-se apenas a se referir à impossibilidade de reconhecimento como especial de período trabalhado exposto ao agente nocivo "**eletricidade**".

Não houve, em nenhum momento nos autos, a análise de períodos especiais trabalhados exposto ao agente agressivo "**eletricidade**".

Assim, tenho como inaceitável conhecer do recurso que se apresenta desprovido de conexão lógica com a decisão embargada.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.*

*I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.*

*II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95, grifos meus)

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal o recurso cujas razões se apresentam dissociadas do caso concreto.

II- Embargos declaratórios não conhecidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019833-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019833-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso merece provimento.

Com efeito, rememorando, a autarquia impugnou o cumprimento de sentença, apresentando cálculos próprios; o Juízo *a quo*, acolheu-os parcialmente, deixando de fixar a honorária advocatícia de sucumbência.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:*

*I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;*

*II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;*

*III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;*

*IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.*

*§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.*

*§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.*

*§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*

*§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o.”*

(...)

*§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.*

No caso dos autos, havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

- Havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008157-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANIR MORAES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008157-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANIR MORAES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial dos efeitos financeiros seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como a expressa manifestação sobre os dispositivos violados e o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008157-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANIR MORAES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial dos efeitos financeiros não se trata de matéria de ordem pública.

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo C. **Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II- Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto, pois "*Como se vê, os períodos acima não podem ser considerados como especial, eis que não houve comprovação de agente insalubre, uma vez que o documento apresentado não comprova ruído acima do limite*" (id. n. 137311524 - pág. 2) e

- que "*Nesse sentido, Recurso Repetitivo 1.398.260, ao qual foi dado parcial provimento ao recurso do INSS para reconhecer que o limite de tolerância do ruído não retroage*" (id. n. 137311524 - pág. 9).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Não merece ser conhecido o presente recurso.

Verifico que nos embargos de declaração ora opostos o embargante não impugnou os termos do v. acórdão que decidiu negar provimento à apelação, mantendo o reconhecimento do exercício de atividade especial pelo demandante como "operário, mecânico refrigeração e mecânico industrial", com enquadramento legal pela exposição a hidrocarbonetos e solda com oxiacetileno, limitando-se apenas a se referir à impossibilidade de reconhecimento como especial de período trabalhado exposto ao agente nocivo "ruído".

Cumprе ressaltar, que apesar de o ruído ter constado como um dos agentes insalubres, a especialidade da atividade foi reconhecida pela exposição a outros agentes insalubres.

Assim, tenho como inaceitável conhecer do recurso que se apresenta desprovido de conexão lógica com a decisão embargada.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.*

*I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.*

*II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Ariê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95, grifos meus)

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal o recurso cujas razões se apresentam dissociadas do caso concreto.

II- Embargos declaratórios não conhecidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000329-83.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVAN SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000329-83.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVAN SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial dos efeitos financeiros seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como a expressa manifestação sobre os dispositivos violados e o recebimento dos aclaratórios para fins de questionamento.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000329-83.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVAN SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em obscuridade e omissão do V. aresto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros, uma vez que a aludida matéria não foi objeto do recurso de apelação da autarquia, motivo pelo qual não constou do aresto embargado. Cabe ressaltar, ainda, que a questão referente ao termo inicial dos efeitos financeiros não se trata de matéria de ordem pública.

Observo, ainda, que os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

Outrossim, afasto a alegação de falta de interesse de agir suscitada pela autarquia no sentido de que o laudo técnico/PPP não foi apresentado na esfera administrativa, tendo em vista que o INSS insurgiu-se contra a concessão da aposentadoria, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

Ademais, no tocante à necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de questionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O questionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que não lhe foi submetida a exame.

II- Embargos declaratórios improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001703-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ROZINHA CHARA

Advogado do(a) AGRAVADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001703-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ROZINHA CHARA

Advogado do(a) AGRAVADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte credora, em face do acórdão proferido que deu provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Sustenta a embargante, em síntese, que o julgado é omissivo. Alega que não se compulsou com afincos os argumentos trazidos pela embargante, mais precisamente sobre a coisa julgada, que tomou o título judicial imutável em nome da segurança jurídica.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

Sem resposta da parte adversa.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001703-55.2020.4.03.0000

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:**

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Sustenta a embargante, em síntese, que o julgado é omisso. Alega que não se compulsou com afino os argumentos trazidos pela embargante, mais precisamente sobre a coisa julgada, que tomou o título judicial inmutável em nome da segurança jurídica.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

*"DOS JUROS DE MORA*

*O cálculo dos juros moratórios deve levar em consideração: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.*

*Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução."*

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a parte segurada atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que a recorrente alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS.**

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.**

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento.

Alega o INSS, em breve síntese:

- a necessidade de sobrestamento do feito, nos termos do Tema 1.013 do C. STJ (REsp nº 1.788.700 e REsp nº 1.786.590);
- a omissão, a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante à necessidade de desconto, na apuração dos valores atrasados decorrentes da concessão de benefício por incapacidade, no período em que exerceu atividade laborativa remunerada ou como contribuinte individual, sob pena de violação aos artigos 42, 43, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91;
- a inexistência de coisa julgada e
- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos legais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:*



"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência – não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a fatos impeditivos, modificativos ou extintivos – o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

In casu, verifica-se que na fase de conhecimento não houve determinação de desconto do período em que efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

(...)" (ID 132625418, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que não há que se falar em sobrestamento do processo, uma vez que o presente feito encontra-se em fase de execução, tratando-se de uma das exceções previstas no voto do Ministro Relator Herman Benjamin no Recurso Especial nº 1.788.700/SP, já julgado por aquela E. Corte, in verbis:

"3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

(...)

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012)." (grifos meus).

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa dos dispositivos legais violados relacionados à matéria, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227808-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA MONDECH GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227808-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA MONDECH GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- que o V. aresto é omissivo e obscuro, uma vez que não enfrentou a matéria à luz dos dispositivos legais e constitucionais no tocante à possibilidade de cessação de benefício judicial independente de ordem judicial;
- a omissão e a obscuridade com relação à análise do art. 101 c/c o art. 60, §§ 9º a 11, da Lei nº 8.213/91 e
- a necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso caráter infrigente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

*Outrossim, a incapacidade ficou demonstrada pela perícia médica judicial realizada em 23/3/19, conforme parecer técnico elaborado pela Perita e juntado a fls. 59/66 (id. 130012320 – págs. 1/8).*

*Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que a autora de 54 anos, grau de instrução ensino médio completo e atendente comercial dos Correios, possui antecedente de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado (CID10 F33.1), dor lombar baixa (CID 10 M54.5) e cervicálgia (CID 10 M54.2), concluindo que as manifestações clínicas das patologias que a acometem, "atualmente impõem limitações apenas para atividades laborativas que demandem esforço físico de grande intensidade (levantamento e manuseio de cargas) envolvendo região tronco lombar (Incapacidade Parcial), sem prognóstico de recuperação desta limitação (Incapacidade Permanente). Considerando a documentação médica apresentada, é possível afirmar que a incapacidade já existia quando ocorreu o indeferimento/cessação do benefício previdenciário em setembro de 2018. O (a) periciado(a) reúne condições para passar por processo de reabilitação profissional para outras atividades que demandem esforço físico de leve a moderada intensidade, atividades ociosas e/ou intelectuais, ou que resguardem as limitações acima descritas. Não há incapacidade para os atos da vida civil, cotidiano ou para a vida independente, sendo desnecessário auxílio de terceiros" (fls. 66 - id. 130012320 – pág. 8).*

*Conforme dados constantes do CNIS, a demandante somente laborou na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, no período de 2/2/87 a abril/02. Na função de atendente comercial, há que se registrar que executava atividades de coleta, recebimento, distribuição de objetos postais de vários tamanhos, como relatado na exordial. Assim, pela conclusão pericial, verifica-se que se encontra incapacitada para o exercício da atividade habitual.*

*Embora caracterizada a incapacidade parcial e definitiva, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com sua limitação física.*

"(...)

**Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.**

"(...) (ID 137419296, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprir ressaltar que dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado e, caso constatado o retorno da capacidade laborativa, cessar o benefício por incapacidade. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Assim, o auxílio doença deve ser mantido até a recuperação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62 da Lei nº 8.213/91, que deverá ser comprovada através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Ademais, conforme acima exposto, o art. 101 da Lei de Benefícios autoriza a revisão do benefício por incapacidade no âmbito administrativo. Porém, encontrando-se o feito *sub judice*, entendo que - dada a excepcionalidade do caso - o auxílio doença em questão somente poderá ser cessado, em razão do resultado da perícia administrativa, após **pronunciamento do Juízo**, não havendo que se falar em violação aos §§ 9º ao 11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.**

*I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.*

*II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.*

*III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.*

*IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.*

**V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.**

**VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.**

*VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretivo.*

*VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.*

*IX - Agravo improvido".*

Outrossim, no tocante à alegação de necessidade de manifestação expressa em relação aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. Saliento que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001658-53.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO MESSIAS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, JOSE DE PAULA SANTOS, AFONSO BATISTA DA SILVA, GERALDO MATIAS BARBOSA, EURICO GARCIA DA SILVEIRA FILHO, BENEDITA CARIZOZO SCHOEN WETTER, ANTONIO MONTEIRO TOLEDO, JOAO BAPTISTA BARROS FRANCO, JOAO BAPTISTA DOS SANTOS, JOAO DARRIGO NETTO, MAURILIO ALVES DE CARVALHO, MANOELINA TEREZINHA VIEIRA DE ANDRADE, NAIR LOURENCO CANDIOTO, GERALDO RIBEIRO, ANTONIO ROSA, TIBOR ROBERT ENDREFFY, PEDRO DE JESUS, DURVAL CARVALHO DE FARIA, TEREZINHA PAIVA DE FARIA, JOSE MARCELINO GONCALVES, JOSE CAMARGO DE MIRANDA, MANOEL FRANCISCO CONTI, WALDEMAR MAGNANI, JOSE CARLOS GIANNICO BARTELEGA, JOSE ANTONIO DA SILVA, ALBERICO MOREIRA QUERIDO, JOAO FARIA, WILLIAM ANDREOTTI, JOSE FELIPPE DOS SANTOS, FRANCISCA AUGUSTA ASSIS, GERALDO MOREIRA, JOAO DINIZ VIEIRA, HENOCHE SANTOS THAUMATURGO, FRANCISCO DOS SANTOS, MANOEL ASSUNCAO, MARIA JOSE SILVA MARTINS, LECCINA LOPES ARAUJO RANGEL, JOE DOMINGOS BRESSAN, DARCY MOLLICA, CANTIDIA MARIA TEODORA DE OLIVEIRA, MARIA DE LOURDES PEREIRA, CLARIVAL DE ALMEIDA, RITA MARIA PEREIRA, SEBASTIAO CANDIDO FAUSTINO, ANNA MIGUEL, DORVALINA PATRICIO DOS SANTOS, URBANO DE CASTRO NOGUEIRA, CORDELIA IZABEL ALVES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA - SP151030

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001658-53.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO MESSIAS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, JOSE DE PAULA SANTOS, AFONSO BATISTA DA SILVA, GERALDO MATIAS BARBOSA, EURICO GARCIA DA SILVEIRA FILHO, BENEDITA CARIZOZO SCHOEN WETTER, ANTONIO MONTEIRO TOLEDO, JOAO BAPTISTA BARROS FRANCO, JOAO BAPTISTA DOS SANTOS, JOAO DARRIGO NETTO, MAURILIO ALVES DE CARVALHO, MANOELINA TEREZINHA VIEIRA DE ANDRADE, NAIR LOURENCO CANDIOTO, GERALDO RIBEIRO, ANTONIO ROSA, TIBOR ROBERT ENDREFFY, PEDRO DE JESUS, DURVAL CARVALHO DE FARIA, TEREZINHA PAIVA DE FARIA, JOSE MARCELINO GONCALVES, JOSE CAMARGO DE MIRANDA, MANOEL FRANCISCO CONTI, WALDEMAR MAGNANI, JOSE CARLOS GIANNICO BARTELEGA, JOSE ANTONIO DA SILVA, ALBERICO MOREIRA QUERIDO, JOAO FARIA, WILLIAM ANDREOTTI, JOSE FELIPPE DOS SANTOS, FRANCISCA AUGUSTA ASSIS, GERALDO MOREIRA, JOAO DINIZ VIEIRA, HENOC SANTOS THAUMATURGO, FRANCISCO DOS SANTOS, MANOEL ASSUNCAO, MARIA JOSE SILVA MARTINS, LECCINA LOPES ARAUJO RANGEL, JOE DOMINGOS BRESSAN, DARCY MOLLICA, CANTIDIA MARIA TEODORA DE OLIVEIRA, MARIA DE LOURDES PEREIRA, CLARIVAL DE ALMEIDA, RITA MARIA PEREIRA, SEBASTIAO CANDIDO FAUSTINO, ANNA MIGUEL, DORVALINA PATRICIO DOS SANTOS, URBANO DE CASTRO NOGUEIRA, CORDELIA IZABEL ALVES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA - SP151030

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Com fundamento no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, a e. Vice-Presidência deste Tribunal restitui estes autos para eventual juízo de retratação de acórdão desta e. Nona Turma, em razão de possível dissonância da decisão recorrida como entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Destaca-se a interposição de recursos excepcionais pela parte autora e o julgamento final do *leading case* pela Corte Suprema.

Emsíntese, o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001658-53.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO MESSIAS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, JOSE DE PAULA SANTOS, AFONSO BATISTA DA SILVA, GERALDO MATIAS BARBOSA, EURICO GARCIA DA SILVEIRA FILHO, BENEDITA CARIZOZO SCHOEN WETTER, ANTONIO MONTEIRO TOLEDO, JOAO BAPTISTA BARROS FRANCO, JOAO BAPTISTA DOS SANTOS, JOAO DARRIGO NETTO, MAURILIO ALVES DE CARVALHO, MANOELINA TEREZINHA VIEIRA DE ANDRADE, NAIR LOURENCO CANDIOTO, GERALDO RIBEIRO, ANTONIO ROSA, TIBOR ROBERT ENDREFFY, PEDRO DE JESUS, DURVAL CARVALHO DE FARIA, TEREZINHA PAIVA DE FARIA, JOSE MARCELINO GONCALVES, JOSE CAMARGO DE MIRANDA, MANOEL FRANCISCO CONTI, WALDEMAR MAGNANI, JOSE CARLOS GIANNICO BARTELEGA, JOSE ANTONIO DA SILVA, ALBERICO MOREIRA QUERIDO, JOAO FARIA, WILLIAM ANDREOTTI, JOSE FELIPPE DOS SANTOS, FRANCISCA AUGUSTA ASSIS, GERALDO MOREIRA, JOAO DINIZ VIEIRA, HENOCHE SANTOS THAUMATURGO, FRANCISCO DOS SANTOS, MANOEL ASSUNCAO, MARIA JOSE SILVA MARTINS, LECCINA LOPES ARAUJO RANGEL, JOE DOMINGOS BRESSAN, DARCY MOLLICA, CANTIDIA MARIA TEODORA DE OLIVEIRA, MARIA DE LOURDES PEREIRA, CLARIVAL DE ALMEIDA, RITA MARIA PEREIRA, SEBASTIAO CANDIDO FAUSTINO, ANNA MIGUEL, DORVALINA PATRICIO DOS SANTOS, URBANO DE CASTRO NOGUEIRA, CORDELIA IZABEL ALVES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA - SP151030

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de aplicação da exegese esposada pelo e. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, no que tange ao cômputo da correção monetária, com respaldo no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil.

No caso em exame, a discussão aborda o modo de incidência da correção monetária no interregno compreendido entre a inscrição do crédito em precatório/RPV e o efetivo pagamento.

Nessa toada, importante frisar que a atualização monetária da condenação imposta ao ente autárquico ocorre em dois momentos distintos.

No primeiro, a atualização ocorre pelos índices legalmente estabelecidos aos benefícios previdenciários, salvo se o título exequiêndo determinar de outra forma, até a data da elaboração da conta de liquidação.

O segundo momento compreende o lapso temporal entre a inscrição do crédito em precatório/RPV e o efetivo pagamento.

E, no julgamento do RE 870.947 pelo STF, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 foi objeto de pronunciamento expresso pela Suprema Corte quanto a sua constitucionalidade na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório.

Não obstante, a discussão acerca da inconstitucionalidade da correção monetária pela TR quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório/RPV e o efetivo pagamento foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, permitindo a aplicação da TR entre 29/06/2009 e 25/03/2015.

Deste modo, estando a questão dos autos limitada à discussão acerca do índice adotado na atualização do requisitório complementar, o acórdão deve ser mantido, porquanto não aplicável o citado precedente ao caso (RE 870.947), não sendo o caso de retratação.

Posto isso, em juízo de retratação negativo, com fundamento no art. 1.040, II, do CPC, mantenho o julgado. Determino o retorno dos autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

É o voto.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DO PRECATÓRIO ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. RE N. 870.947. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, II, DO CPC/2015. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA.

- Retratação prevista no artigo 1.040, II, do NCPC. Julgamento final do RE 870.947.

- RE 870.947 pelo STF: o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 foi objeto de pronunciamento exposto da Suprema Corte quanto à sua constitucionalidade na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório.

- Questão dos autos limitada à discussão acerca do índice adotado na atualização do precatório complementar, devendo o acórdão ser mantido, porquanto não se aplica o citado precedente ao caso, não sendo o caso de retratação.

- Juízo de retratação negativo para manter o julgado.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativa, manter o julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000178-57.2015.4.03.6125

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARIA DE LOURDES LOPES ROBLES

Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000178-57.2015.4.03.6125

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARIA DE LOURDES LOPES ROBLES

Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Com fundamento no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, a e. Vice-Presidência deste Tribunal restitui estes autos para eventual juízo de retratação de acórdão desta e. Nona Turma, em razão de possível dissonância da decisão recorrida com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Destaca-se a interposição de recurso excepcional pela parte autora e o julgamento final do *leading case* pela Corte Suprema.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000178-57.2015.4.03.6125

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARIA DE LOURDES LOPES ROBLES

Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de aplicação da exegese esposada pelo c. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, no que tange ao cômputo da correção monetária, com respaldo no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil.

Pugna, o proponente, pela incidência do INPC como índice de correção monetária dos atrasados, afastando a incidência da TR, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09.

Cumpra esclarecer, sobre a matéria, que, em 20 de setembro de 2017, o C. Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do mencionado RE, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No mais, resta mantido o deliberado por esta e. Nona Turma, no julgado precedente.

Do exposto, **em juízo de retratação positivo**, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte exequente, para, em caráter excepcional, dar-lhes efeito infringentes, reformando o acórdão proferido por este colegiado (fs. 112/115v), para NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos desta fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Retratação prevista no artigo 1.040, II, do NCPC. Julgamento final do RE 870.947.

- Correção monetária em consonância com as teses fixadas no RE nº 870.947.

- Embargos de declaração opostos pela parte exequente, acolhidos, com excepcional efeito infringentes, para negar provimento ao recurso de apelação do INSS, em sede de retratação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração opostos pela parte exequente, para, em caráter excepcional, dar-lhes efeito infringentes, reformando o acórdão proferido por este colegiado (fs. 112/115v), para NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020218-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE CAVALCANTE NUNES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020218-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE CAVALCANTE NUNES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CAVALCANTE NUNES, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário cumulado com pedido de indenização por dano moral, que, com fundamento no artigo 355, I do CPC, indeferiu a inicial em relação ao dano moral e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de Santo André.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que é possível a cumulação de pedidos na forma do art. 327, caput, do CPC. Sustenta que o direito de indenização decorre do indeferimento administrativo do benefício, sendo incabível o afastamento liminar do pleito indenizatório. Requer que seja declarada a competência da 3ª Vara Federal de Santo André, determinando-se o prosseguimento da ação em relação, também, ao pedido indenizatório, mantido o valor da causa atribuído na exordial.

Foi concedido o efeito suspensivo pleiteado, determino o prosseguimento do feito, como o pleito indenizatório, perante à 3ª Vara Federal de Santo André.

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020218-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE CAVALCANTE NUNES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Em recente proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Cumprir considerar a possibilidade de se cumular, numa mesma ação, a concessão de benefício previdenciário e a indenização de danos morais em consequência do indeferimento administrativo considerado irregular.

A teor do art. 327 do CPC (art. 292 do CPC/73), permite-se cumulação de vários pedidos num único processo, independentemente de serem ou não conexos, desde que compatíveis entre si, observadas a competência do mesmo juízo para conhecer de todas as pretensões formuladas e a adequação do tipo de procedimento, neste caso admitido o ordinário se diversos os modos de processamento (§1º, incisos I, II, e III).

A concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários, embasada no indeferimento administrativo, compete à justiça federal (art. 109, I, da CF) porque deduzida a respectiva ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ressalvada a competência dos juízes estaduais nas comarcas onde não exista vara federal (§3º).

Já a reparação por dano moral tem seu fundamento no suposto ato ilícito praticado pela Administração Pública, nos termos do art. 37, §6º, da Constituição Federal, exsurto daí o nexo causal entre a lesão suportada pelo segurado e seu direito à concessão do benefício pretendido junto ao Instituto Autárquico que o indeferiu.

E porque ambas as questões conexas à matéria previdenciária, admite-se a cumulação entre os dois pedidos.

Aliás, a 3ª Seção deste E. Tribunal já decidiu que "se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988." (CC nº 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13/12/2007, DJU 25/02/2008, p. 1130).

E para tanto, a fixação do valor da causa também deve observar a cumulação, a fim de corresponder ao benefício econômico pretendido pelo autor em razão da demanda.

Nesse sentido a jurisprudência da 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º; DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. 1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 59, II, do Código de Processo Civil. 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do juízo Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado. ...EMEN:(CC 200802071429, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2009)*

De outro lado, em se tratando de ação onde se cumula o ressarcimento de danos morais e a aposentação, para fins de fixação do valor da causa, a indenização por dano moral não deve ultrapassar o dano material.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º; DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. 1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do juízo Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado. ...EMEN:(CC 200802071429, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2009)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL DESCABIDA. - Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. (...) - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. (...) - Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba." (AI nº 2008.03.00.031332-1/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, DJF3 07/07/2009, p. 541).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Não há óbice à cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, já que o Juízo a quo é competente para apreciar ambos os pedidos formulados, isto é, tanto a matéria previdenciária quanto a cível. O pedido indenizatório constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal, tendo em vista que a procedência daquele pedido dependerá de a parte autora demonstrar a ocorrência do dano e seu nexo de causalidade com a conduta (supostamente ilícita) do INSS de indeferir, em âmbito administrativo, o benefício pleiteado. 2. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação. 3. É certo que, havendo cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, os respectivos valores devem ser somados para efeito de apuração do valor da causa (inteligência do art. 259, II, do CPC). Contudo, a pretensão secundária não poderia ser desproporcional em relação à principal, de modo que, para definição do valor correspondente aos danos morais, deveria ter sido utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido. 4. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, vale dizer, ultrapassando o valor pretendido o limite equivalente ao total das parcelas vencidas mais doze vincendas do benefício (inteligência do art. 260 do CPC), é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito. 5. No caso em análise, apurou-se, em princípio, que a soma das parcelas vencidas mais doze vincendas do benefício totalizaria a quantia de R\$ 12.842,62, de modo que, se acrescermos a mesma quantia (considerada como valor limite para a indenização por danos morais), o valor total da causa não ultrapassaria sessenta vezes o salário mínimo vigente à época do ajuizamento, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao juízo Especial Federal. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (AI nº 2012.03.00.034397-3/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJF3 29/05/2013).*

In casu, verifica-se que a soma dos valores correspondentes à pretensão da autoria - quantias devidas a título da aposentadoria pleiteada acrescidas da reparação por dano moral - excede sessenta salários mínimos; portanto, não é hipótese de competência do JEF.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL

- Em recente proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

- A teor do art. 327 do CPC (art. 292 do CPC/73), permite-se cumulação de vários pedidos num único processo, independentemente de serem ou não conexos, desde que compatíveis entre si, observadas a competência do mesmo juízo para conhecer de todas as pretensões formuladas e a adequação do tipo de procedimento, neste caso admitido o ordinário se diversos os modos de processamento (§1º, incisos I, II, e III).

- A concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários, embasada no indeferimento administrativo, compete à justiça federal (art. 109, I, da CF) porque deduzida a respectiva ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ressalvada a competência dos juízos estaduais nas comarcas onde não exista vara federal (§3º). Já a reparação por dano moral tem seu fundamento no suposto ato ilícito praticado pela Administração Pública, nos termos do art. 37, §6º, da Constituição Federal, exsurgindo daí o nexo causal entre a lesão suportada pelo segurado e seu direito à concessão do benefício pretendido junto ao Instituto Autárquico que o indeferiu. E porque ambas as questões conexas à matéria previdenciária, admite-se a cumulação entre os dois pedidos.

- A fixação do valor da causa também deve observar a cumulação, a fim de corresponder ao benefício econômico pretendido pelo autor em razão da demanda.

- *In casu*, verifica-se que a soma dos valores correspondentes à pretensão da autoria - quantias devidas a título da aposentadoria pleiteada acrescidas da reparação por dano moral - excede sessenta salários mínimos; portanto, não é hipótese de competência do JEF.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014968-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014968-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE FERNANDES ALVES e outros, em face de decisão proferida em execução de sentença, que homologou os cálculos ofertados pela contadoria judicial. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser devida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §1º e §3º do Código de Processo Civil, os quais devem incidir sobre o valor total da condenação e não apenas sobre a diferença existente entre o valor da impugnação e o cálculo apresentado pela parte autora.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014968-27.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Efetivamente, como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo (artigo 85, §1º do CPC).

Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "*§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*"

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo. 2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015.*

*3. Agravo de instrumento provido. " (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593231 - 0023065-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)*

No caso concreto, o INSS deve arcar por inteiro com os honorários advocatícios, nos termos do artigo 86, parágrafo único do CPC/2015, por ter a exequente decaído de parte mínima do pedido, considerando o valor dos cálculos ofertados.

Assim, de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, observado o disposto no artigo 85, §2º do CPC.

Todavia, oportuno ressaltar que, em sede de execução, a base de cálculo da verba advocatícia é representada pela diferença entre o montante pretendido e o valor apurado como efetivamente devido, e não sobre o valor da condenação, como pretende a recorrente.

Nesse sentido, cito precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO IMPUGNADA. FIXAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*ONCPC determina a fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.*

*Hipótese dos autos em que se verifica o manejo de impugnação por parte da Autarquia previdenciária.*

*Precedentes jurisprudenciais.*

*Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.*

*Agravo de Instrumento parcialmente provido."*

*(TRF3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5014960-55.2017.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado Vanessa Vieira de Mello, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 22/05/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. ARTIGO 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, DO CPC. PROVEITO ECONÔMICO. DIFERENÇA ENTRE O VALOR COBRADO E AQUELE DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015, do CPC.*

*2. Na fase de cumprimento de sentença, o pagamento de honorários de sucumbência, quando devidos, deverão incidir sobre o proveito econômico obtido, que corresponde à diferença do valor postulado na petição de cumprimento de sentença e o definido como devido.*

*3. O agravado requereu o cumprimento de sentença apresentando planilha de cálculos no valor total de R\$66.860,70 (10/2016). A Autarquia impugnou os cálculos e apresentou planilha no valor total de R\$ 37.964,05 (10/2016). O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia e declarou o valor correto da execução de R\$ 37.964,05 (10/2016).*

*4. A diferença entre o valor postulado na petição de cumprimento de sentença (R\$ 66.860,70) e o definido como devido (R\$ 37.964,05), é de R\$ 28.896,65, sobre o qual deve ser aplicado o percentual de 10%, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC.*

*5. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5020792-35.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal Maria Lucia Lencastre Ursuaia, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 17/05/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/05/2019).*

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.*

*I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.*

*II - Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.*

*III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.*

*IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido."*

Sendo assim, nos termos artigo 85, §2º do CPC, arbitro os honorários advocatícios, a cargo do INSS, no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença entre o valor pretendido e o montante acolhido como devido para o prosseguimento da execução.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA ENTRE OS CÁLCULOS OFERTADOS.

- Efetivamente, como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo (artigo 85, §1º do CPC).

- Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "*§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*"

- No caso concreto, o INSS deve arcar por inteiro com os honorários advocatícios, nos termos do artigo 86, parágrafo único do CPC/2015, por ter a exequente decaído de parte mínima do pedido, considerando o valor dos cálculos ofertados.

- Assim, de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, observado o disposto no artigo 85, §2º do CPC.

- Em sede de execução, a base de cálculo da verba advocatícia é representada pela diferença entre o montante pretendido e o valor apurado como efetivamente devido. Precedentes.

- Honorários advocatícios, a cargo do INSS, no percentual de 10% (dez por cento), nos termos artigo 85, §2º do CPC, a incidir sobre a diferença entre o valor pretendido e o montante acolhido como efetivamente devido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014928-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO RODRIGUES RIBEIRO - DF55989-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014928-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO RODRIGUES RIBEIRO - DF55989-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Indeferida a antecipação da tutela (ID 136618693).

O agravante interpôs agravo interno (ID134209841).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014928-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ROBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO RODRIGUES RIBEIRO - DF55989-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frisa-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a **quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios**, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Saliente-se aqui, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que, anteriormente, firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça, ancorado na conversão da renda do autor em número salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, que em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

*In casu*, os valores destacados pelo Juízo *a quo*, de fato, indicam a ausência da alegada hipossuficiência a ensejar a concessão da Justiça Gratuita. Há nos autos o extrato CNIS (ID 27330736), bem como o extrato “sapiens” do INSS (ID 28333778), demonstrando que o autor auferiu em 2019 o valor de aposentadoria mensal/bruto de R\$ 3.301,06 e o valor mensal bruto de salário no montante de R\$ 5.557,20, ou seja, auferiu uma média de R\$ 8.858,56 mensais, ultrapassando o teto de salário estabelecido pelo INSS, destarte não se enquadra no rol dos hipossuficientes.

Além disso, não apresentou o autor qualquer prova apta no sentido de mitigar a fundamentação do juízo *a quo*.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, mantendo-a integralmente.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, restando **prejudicado o agravo interno**.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

- A hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais não restou comprovada.
- Indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo interno.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018378-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA ANGELICA DE OLIVEIRA MARTINS JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018378-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA ANGELICA DE OLIVEIRA MARTINS JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em sede de execução, que homologou os cálculos da exequente e determinou o prosseguimento da execução de sentença.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia que a opção pelo benefício mais vantajoso, deferido em sede administrativa, importa na renúncia dos valores expressos em título judicial, por implicar em situação semelhante a desaposentação ("desaposentação indireta").

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018378-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA ANGELICA DE OLIVEIRA MARTINS JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O cerne da questão diz respeito à possibilidade ou não de execução dos valores em atraso decorrentes de benefício concedido na esfera judicial até o dia imediatamente anterior à concessão do benefício deferido administrativamente, sendo este a opção do exequente pela manutenção.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 21/06/2019, afetou os Recursos Especiais n.º 1.767.789/PR e n.º 1.803.154/RS como representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1018, no qual se discute a "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".



Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar seja observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que se discutem, em fase de cumprimento de sentença, o recebimento de parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente, até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS, **mais vantajosa**.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DE PARCELAS PRETÉRITAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA JUDICIAL. RECURSOS ESPECIAIS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. RESP 1.803.154/RS E RESP 1.767.789/PR. TEMA 1018. RITO DOS ARTIGOS 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 21/06/2019, afetou os Recursos Especiais n.º 1.767.789/PR e n.º 1.803.154/RS como representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1018, no qual se discute a possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”.

- Houve determinação de suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a matéria, pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015).

- Assim, estando a matéria em discussão na Corte Superior, deve ser observada a decisão do c. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão, em todo o país, dos processos que discutem a possibilidade de recebimento de parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente, até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS, mais vantajosa.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315308-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315308-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus sucumbenciais.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315308-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVAL ALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualificam como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito idade mínima de 55 anos em 2018 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Objetivando constituir início de prova material do tempo de trabalho rural, carrou aos autos CTPS, na qual constam três vínculos laborais descontinuos no interstício de 1994 a 2010, todos rurais (id 140908774).

A prova testemunhal, por sua vez, se mostrou consonante coma prova documental, comprovando o labor rural no período alegado, conforme se constata a partir da transcrição constante da sentença, *in verbis*:

"A testemunha Maura Oliveira da Silva disse que trabalhou com a autora nas fazendas da região, de soja, feijão e depois foram para cana. Disse ainda que aposentou há cerca de 15 anos. Afirmou que trabalhou com a autora desde criança; que trabalharam juntas por 10 a 15 anos; que os empregadores variavam; que ela sempre trabalhou na roça e que trabalha até hoje com o empregado Danilo Carvalho.

A testemunha Lucimar Santos Teixeira, ouvida na qualidade de informante do juízo, disse que trabalhou com a autora na roça até o ano passado, em serviços gerais de roça.

Por fim a testemunha Jane Martinho de Oliveira disse que trabalhou com a autora nas Fazendas Agua Fria, Colorado e outras. Citou os empregados Alfredo, Antonio e Augusto. Disse que faziam trabalho de roça, de milho, sorgo e café. Afirmou que trabalhou com ela até o ano passado no sorgo, citando o empregado Valdeir. Disse que trabalhou com ela uns 10 anos, mas não direto; que a via no outro ômbus indo trabalhar na roça; que conhece a autora há 26 anos; que ela sempre trabalhou na roça; que era casada com o Senhor José e faz 20 anos que ela mora com o Senhor Luiz; que ele também trabalha na roça."

Não há nos autos notícias de que a requerente tenha se afastado das lides campesinas ou se dedicado a atividades urbanas em momento próximo ao implemento do requisito etário.

Tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários, de rigor a concessão da benesse.

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

### 4. CONECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

*CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

**5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072088-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISETTI MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072088-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISETTI MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não há comprovação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072088-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISETTI MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que imediata e eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5.º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

*2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)*

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

A parte autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 2000 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 114 meses.

No entanto, não logrou êxito quanto à comprovação dos requisitos necessários para a concessão da benesse.

Objetivando constituir início de prova material, a parte autora colacionou aos autos: certidão de casamento, datada de 1963, na qual o marido constou com a qualificação profissional de lavrador (id 97547430) e registro de imóvel, de 2013, na qual a requerente constou com a qualificação profissional de lavradora (id 97547435).

No entanto, observo, a partir de CNIS acostado aos autos pela ré em contestação, que a autora contribuiu como empregada doméstica no período de 1994 a 2000, passando a receber amparo social ao idoso a partir de 2010.

Dessa forma, entendo que o conjunto probatório não se mostrou suficiente para comprovar a qualidade de segurado especial, mormente no período próximo ao implemento do requisito etário.

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

### **4. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido, observados os honorários nos termos da fundamentação. Casso a tutela anteriormente concedida.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Não comprovada a qualidade de segurada especial
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.
- Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311188-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANGELICA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311188-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANGELICA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 140241019) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (ID 140241024), alega a incapacidade para o trabalho devido a seus problemas de saúde e que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5311188-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANGELICA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, a segurada atualmente com 31 anos e segundo grau completo, exerceu de 01/12/2009 a 14/04/2016 a atividade laboral balconista.

O laudo pericial de 20/01/2019, (ID 140240999), concluiu que a periciada possui incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade que demande grande esforço físico, todavia, não apresenta incapacidade para o labor habitual de balconista, consoante resposta ao quesito n. 14 do juízo: "*Consta na Carteira do Trabalho que a autora trabalhou como balconista, atividade que não exige esforço e que, portanto, pode ser exercida.*"

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Não há necessidade de produção de novo laudo pericial ou complementação do existente, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal de 20%, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315698-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA MOTA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315698-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA MOTA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o recebimento de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e reconheceu como tempo de atividade rural e concedeu o benefício, condenando a ré nos consectários.

Subirama esta Corte em reexame necessário.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315698-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA MOTA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5263978-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE REINALDO SOARES

Advogados do(a) APELADO: CESAR EDUARDO LEVA - SP270622-N, ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5263978-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE REINALDO SOARES

Advogados do(a) APELADO: CESAR EDUARDO LEVA - SP270622-N, ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 133558243), julgou procedente o pedido para condenar a autarquia-ré a conceder auxílio-doença ao autor, desde a data da cessação da aposentadoria por invalidez, em 16/04/2018, corrigidos monetariamente. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 85, § 3º, I, do CPC, excluídas as parcelas vincendas, considerando como vencidas as compreendidas desde o termo inicial do benefício até a data da publicação desta sentença, a teor da Súmula 111 do e. STJ. Concedeu a tutela antecipada. Sem reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que a parte autora não está totalmente incapacitada para o trabalho e nem deve ser submetida à reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263978-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE REINALDO SOARES

Advogados do(a) APELADO: CESAR EDUARDO LEVA - SP270622-N, ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o pericando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Saliento que deixo de apreciar o lapso de carência e a qualidade de segurado, uma vez que não foram objeto da apelação do INSS.

O laudo pericial (ID 133558231) atestou que o autor, nascido em 15/07/1977, trabalhador rural, é portador de insuficiência renal tratada com transplante de rim, hepatite C com hepatopatia crônica (sem sinais de insuficiência hepática), hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus. O médico perito concluiu que o requerente apresenta incapacidade parcial e permanente ao labor, "com limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos como é o caso das atividades na lavoura que realizava. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades de natureza mais leve tais como porteiro, vigia, controlador de acesso, vendedor, balconista, serviços de escritório".

Neste caso, o requerente encontra-se totalmente incapacitado para o trabalho rural, podendo ser reabilitado para outra atividade compatível com sua limitação.

Na hipótese de possibilidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.846/19, que:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez

§ 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, que deverá ser mantido até a reabilitação profissional, nos termos da r. sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários de advogado, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÁRIOS.**

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316698-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316698-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 141235830) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, com reabilitação, acrescido dos consectários que especifica. Com tutela antecipada.

Em suas razões de apelação (id 141235838) requer o INSS a reforma da r. sentença, por entender que a parte autora não padece de incapacidade.

No caso de manutenção da concessão do benefício, requer o afastamento da condenação de prestação de serviço previdenciário de reabilitação e a alteração do termo inicial.

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316698-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A



## VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenosinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

### DO CASO DOS AUTOS

Saliente que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, uma vez que não foram objeto da apelação.

Quanto ao requisito da incapacidade, o laudo da perícia médica (id 141235817) concluiu que a Autora, *"desde que foi operada da coluna lombar em abril de 2018"*, padece de *"incapacidade parcial e permanente, multiprofissional"*.

Acerca da possibilidade de reabilitação profissional, informou o experto que *"na atividade de técnica de radiologia, que exige movimentação e relacionamento social efetivos, não terá mais produtividade"*, entretanto, *"há reserva funcional laboral e pode ser reabilitada como deficiente físico... a adaptação a uma disfunção/deficiência permanente adquirida (cintura escapular) depende de fatores individuais e deve ser considerada em equipe de reabilitação, porque depende de ergonomia, tratamento, habilidades, qualificação profissional, motivação, apoio, oportunidades"*.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, nos termos da r. sentença, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA COM REABILITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, com necessidade de submissão ao programa de reabilitação profissional, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELECARIO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELECARIO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 140407040 - Pág. 137) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez com termo inicial a data do requerimento na via administrativa. Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, de acordo com os índices previstos no art. 1º-F da Lei 9494/97, a partir de cada vencimento, com observância do que restou decidido pelo STF no julgamento das ADIs 4357 e 4425. Custas pela autarquia-ré, nos termos do artigo 24, § 1º, da Lei n.º 3.779/09 (Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul), bem como § 1º do artigo 1º da Lei n.º 9.289/96 e Súmula n.º 178 do Superior Tribunal de Justiça. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada. Sem reexame necessário.

Em suas razões de apelação (ID 140407040 - Pág. 150), o INSS sustenta a ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho. Subsidiariamente, pretende a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de correção monetária. Pugna pela exclusão da condenação em custas processuais e pela redução dos honorários periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELECARIO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Deixo de analisar a carência e qualidade de segurado, que não foram objeto de apelação.

O laudo da perícia (ID 140407040 - Pág. 107), atestou que o autor, nascido em 25/05/1960, trabalhador rural, foi portador de um Câncer de Intestino diagnosticado e tratado em 2001. Foi submetido à cirurgia, usou bolsa de colostomia, retirada após 3 meses, quando foi refeito o trânsito intestinal. Fez uso de medicação oral durante 1 ano, mas não sabe o nome do medicamento. Possivelmente, se tratava de Quimioterapia. Essa patologia foi solucionada de forma exitosa e em avaliação realizada em 23/08/2005 foi verificado que o funcionamento intestinal estava normal e sem sinais de recidiva ou metástases.

Durante as avaliações pré-operatórias, foram identificadas outras doenças, que o Requerente não suspeitava de que fosse portador: Hipertensão Arterial Severa e Transtorno no Rim Esquerdo. Com o passar do tempo passou a apresentar, também Prostatismo e Doença de Dupuytren.

Atualmente, é portador de hipertensão arterial severa descompensada, hidronefrose, hiperplasia benigna da próstata, a doença de Dupuytren.

De acordo com a médica perita o requerente encontra-se incapacitado para o trabalho, de modo parcial e permanente, desde o ano de 2011, estando inapto para todos os trabalhos que exijam esforços físicos, sobrecarga e movimentos de precisão com as mãos. Acrescentou a expert que a reabilitação profissional é muito difícil, "devido a sua idade, limitações, baixa escolaridade e simplicidade intelectual, suas possibilidades no mercado de trabalho são muito reduzida".

Conquanto do laudo o perito considere a incapacidade parcial, considerando as moléstias apresentadas, o histórico de vida laboral, a idade avançada e a baixa escolaridade, somados à notória dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

Em face do explanado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

À míngua de apelação da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento formulado na via administrativa, eis que o autor já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença, mensalidade de recuperação ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS PERICIAIS

Os honorários periciais devem ser estabelecidos nos moldes da Resolução n. 305/2014, com as alterações dadas pela Resolução n. 575/2019, do Conselho da Justiça Federal, que no art. 28 prevê a possibilidade de fixação dos honorários dos peritos, tradutores e intérpretes que observará os limites mínimos e máximos estabelecidos no anexo e, no que couber, os critérios previstos no art. 25.

Na tabela II do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, que trata dos honorários periciais na justiça federal comum há, em outras especialidades que não engenharia e contábil, a indicação de valor mínimo de R\$ 62,13 e máximo de R\$ 248,53.

Ainda, na tabela V, do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, que trata dos honorários de peritos nos Juizados Especiais Federais e na Jurisdição Federal Delegada, há indicação de honorários mínimos de R\$62,13 e máximos de R\$200,00.

Se devidamente fundamentado pelo juiz, pode ser o valor multiplicado por três, perfazendo o máximo de R\$ 745,59 na Justiça Federal Comum, e R\$ 600,00 nos Juizados Especiais Federais e Jurisdições Delegadas.

No caso dos autos, o Magistrado *a quo* fixou a remuneração da Perita (ID 140407040 - Pág. 87), no valor de R\$ 600,00, considerando-se, em especial, o local da realização do ato, já que a médica nomeada deverá se deslocar de Porto Alegre-RS até a Comarca de Eldorado-MS, conforme fundamenta, que está em conformidade com a Resolução 305/2014, com as alterações dadas pela Resolução n. 575/2019 ambas do CJF, devendo ser mantido seu valor.

#### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### **HONORÁRIOS DE ADVOGADO**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar a correção monetária nos termos do voto, observados os honorários de advogado conforme fundamentado.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença, mensalidade de recuperação ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários periciais foram fixados, no valor de R\$ 600,00, por se tratar de perícia complexa, conforme fundamentado, em conformidade com a Resolução 305/2014, com as alterações dadas pela Resolução n. 575/2019 do CJF.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- A legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312308-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312308-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 140428781), com embargos de declaração (ID 140428802), julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde 09/09/2019 até alta médica ou exercício de atividade remunerada, podendo ser reavaliada de forma administrativa em prazo não menor que 6 (seis) meses contados desta sentença, corrigidos monetariamente. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, até esta sentença (Súmula 111, do STJ), ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Concedeu a tutela antecipada. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 140428812), a Autarquia Federal sustenta a falta de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo para a concessão de benefício por divêrculite aguda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312308-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Quanto à falta de interesse de agir alegada, a questão confunde-se como mérito da demanda e com ele será analisada.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

**DO CASO DOS AUTOS**

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora ajuizou a demanda em 09/07/2019, requerendo a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de problemas ortopédicos na coluna, membros superiores e inferiores e quadris, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 13/02/2019.

O laudo da perícia médica (ID 140428746), realizada em 09/09/2019, atestou que a autora "apresenta patologias degenerativas compatíveis com a sua idade comprovadas através de exame de imagem, como osteoartrite de coluna cervical e lombar; osteoartrite de joelhos e tendinopatia nos ombros. Através do exame físico foi possível evidenciar que as patologias encontram-se estabilizadas e não apresentam agudização, como pode ser notado pelo fato de não existir sinais de atrofia e/ou hipotrofia muscular; alteração dos reflexos profundos e da força muscular. As provas específicas realizadas durante o exame físico revelaram-se normais demonstrando apenas problemas musculares no pescoço e disfunção Patelofemural, esta última alteração esperada na idade da autora?".

O médico perito acrescentou que "a periciada apresenta sintoma de dor abdominal há 03 meses com emagrecimento importante, quadro compatível com o exame físico e que está sendo investigado, sendo que o exame de tomografia demonstra diverticulite que está sendo tratada com antibioticoterapia sendo que a autora encontra-se aguardando a realização de exame de colonoscopia. Em virtude desse quadro a autora deve manter-se afastada para continuar a investigação e tratamento, para que não haja risco de agravamento do quadro. Estima-se período mínimo de quatro meses que pode ser estendido conforme o resultado da investigação".

O expert concluiu que a autora "é portadora de doenças degenerativas que no momento não lhe ocasionam incapacidade e diverticulite aguda que no momento lhe ocasiona incapacidade total e temporária ao labor". A data da incapacidade foi fixada em 07/08/2019.

A tomografia de abdômen superior apresentada no momento da perícia foi realizada em 07/08/2019 (ID 140428746 - Pág. 12).

Neste caso, não obstante a doença incapacitante tenha surgido posteriormente à data em que foi formulado o pleito na esfera administrativa, em 13/02/2019 (ID 140428732), aplica-se ao caso o disposto no artigo 493 do CPC, que permite o julgamento do feito no estado em que se encontra, devendo o juiz considerar o fato superveniente, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão, *in verbis*:

"Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

Em face do explanado, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos da r. sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- De acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não obstante a doença incapacitante tenha surgido posteriormente à data em que foi formulado o pleito na esfera administrativa, aplica-se ao caso o disposto no artigo 493 do CPC, que permite o julgamento do feito no estado em que se encontra, devendo o juiz considerar o fato superveniente, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Reexame necessário não conhecido.

- Apelação do INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5325028-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: GENIVALDO BATISTA ALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA APARECIDA MARQUES - SP341841-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5325028-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: GENIVALDO BATISTA ALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA APARECIDA MARQUES - SP341841-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, fixados os consectários que especifica.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5325028-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: GENIVALDO BATISTA ALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA APARECIDA MARQUES - SP341841-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319798-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MANOEL COSMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319798-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MANOEL COSMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença (id 141725815) julgou improcedente o pedido, condenando o Autor ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a justiça gratuita.

Em suas razões de apelação (id 141725819) arguiu o Autor cerceamento de defesa e pleiteia a realização de nova perícia. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319798-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MANOEL COSMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI - SP197744-N, ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE NOVA PERÍCIA

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de nova perícia, ou de sua complementação, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação.

Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO DOENÇA

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento de sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *unimissus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Requer o Autor a percepção do benefício de auxílio doença de 10.08.2015 a 31.01.2017, período compreendido entre a cessação de auxílio-doença anteriormente concedido e o termo inicial da aposentadoria por invalidez que recebe atualmente.

O laudo da perícia médica (id 141725794), de 11.10.2019, concluiu que o Autor, portador de "diabetes - CID 10:E14" e "hipertensão arterial-CID10:L10", padece de incapacidade "total e permanente".

O senhor perito fixou o início da incapacidade "desde 15 de agosto de 2017", informando que "de acordo com os documentos contidos nos autos não é possível afirmar se no período de 9 de agosto de 2015 até 31 de janeiro de 2017 estava incapacitado para o exercício de sua atividade laboral habitual".

Em que pese o experto mencionar que os "documentos de fls. 30 a 41" são ilegíveis, verifico que os mesmos são anteriores a agosto de 2015, a exceção dos mencionados como fls. 41 e anteriores (141725771 - Pág. 10/12), que referem a realização de consultas médicas, exames e uso de medicação, restando insuficientes para alterar a data de início da incapacidade conforme fixada no laudo pericial.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

Saliento que a mera existência da moléstia não se traduz, necessariamente, em incapacidade no período mencionado.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova pericial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Desta feita, para obter auxílio-doença é requisito indispensável a incapacidade laborativa, a qual não restou comprovada nos autos de 10.08.2015 a 15.08.2017, não fazendo jus o Autor ao benefício em tal lapso temporal.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do Autor, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de nova perícia, ou de sua complementação, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324158-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DA SILVA MORAES

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324158-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DA SILVA MORAES

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 142169838) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (30/05/2019), devendo-se abater os valores porventura pagos a título de auxílio-doença, corrigidos monetariamente. Fixou os honorários advocatícios da parte adversa, equitativamente, em 10% do valor da condenação, abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ, atualizáveis a partir da publicação desta. Concedeu a tutela de urgência. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que o autor não faz jus ao benefício e afirma que deveria ser primeiramente tentada a reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324158-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DA SILVA MORAES

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o pericando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Deixo de analisar a carência e qualidade de segurado, que não foram objeto de apelação.

O laudo da perícia (ID 142169823), atestou que o autor, nascido em 03/03/1979, armador na construção civil e carpinteiro, sofreu acidente com motocicleta, em 25/02/2018, ocasionando-lhe um trauma na coxa esquerda com amputação na perna esquerda. Desde então, anda com apoio de muleta e faz acompanhamento no centro de reabilitação Lucy Montoro em aguardo para avaliação de prótese. O médico perito concluiu pela incapacidade total e permanente ao labor.

Ademais, estando o requerente inapto ao labor de modo total e permanente, em razão da amputação de membro, não vislumbro a possibilidade de reabilitação para outra atividade profissional que lhe garanta a subsistência, considerando, sobretudo, suas condições pessoais, como o histórico de vida laboral, a idade e a baixa escolaridade.

Em face do explanado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observados os honorários de advogado conforme fundamentado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.

- Estando o requerente inapto ao labor de modo total e permanente, em razão da amputação de membro, não vislumbro a possibilidade de reabilitação para outra atividade profissional que lhe garanta a subsistência, considerando, sobretudo, suas condições pessoais, como o histórico de vida laboral, a idade e a baixa escolaridade.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309208-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309208-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FRANCISCO CARLOS FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apela o autor, requerendo a reforma da sentença e a concessão do benefício, sob o argumento de que é possível a utilização do período de contribuição como microempreendedor individual, mediante a complementação do valor recolhido, passando da alíquota de 5% para 20%.

Subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5309208-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o apelo e presentes os demais pressupostos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### DO CASO DOS AUTOS

Pugna a parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerida administrativamente em 24/10/2018, e indeferida em virtude do não cumprimento do tempo de serviço necessário (tempo apurado pelo INSS de 32 anos, 09 meses e 24 dias – ID 139967328 – págs. 12/13).

Para tanto, requer a utilização dos períodos de contribuição na condição de microempreendedor individual (julho de 2016 a outubro de 2018), efetuados na alíquota de 5%.

Entretanto, conforme despacho de indeferimento da Autarquia Previdenciária (ID 139967328 – pág. 15), não se mostra viável sua utilização para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 21, § 2º, II, da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.

(...)

§ 2º No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de: [\(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011\)](#)

(...)

II - 5% (cinco por cento): [\(Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011\)](#)

a) no caso do microempreendedor individual, de que trata o [art. 18-A da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006](#);

No mais, sustenta a parte autora que se dispõe a efetuar a complementação do valor, passando da alíquota de 5% para 20%, o que de fato permitiria sua utilização para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.212/91.

Não obstante, em petição encaminhada ao INSS (ID 139967330), reiterada em sede de apelação, informa que, por não possuir a quantia necessária à complementação, deseja o parcelamento do valor.

Nesse contexto, conforme decidido em sentença, inviável a utilização do período de contribuição anteriormente à quitação do valor, ainda que de forma parcelada, nos termos do artigo 168 da Instrução Normativa 77/2015: "Art. 168. Tratando-se de débito objeto de parcelamento, o período de trabalho correspondente a este somente será utilizado para fins de benefício e CTC no RGPS, após a comprovação da quitação de todos os valores devidos".

Assentados esses pontos, remanesce a conclusão pela improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.



---

---

**E M E N T A**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 21, § 2º, II, DA LEI Nº 8.212/91. RECOLHIMENTOS COM OPÇÃO PELA EXCLUSÃO DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, não se mostra possível a utilização de período de recolhimento nos moldes do art. 21, 2º, II, da Lei 8.212/91, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Somatório do tempo de serviço laborado pela parte autora que não autoriza a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315468-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODINEI APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315468-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODINEI APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Frete do exposto, e pelo mais que dos autos consta, forte no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido por ODINEI APARECIDO DE LIMA em relação ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para condenar o INSS a reconhecer e averbar como “tempo de atividade especial” o período laborado pelo autor de 01 de setembro de 2003 à 29 de outubro de 2018, e, por consequência, conceder ao autor o benefício perseguido desde a data do requerimento administrativo, com a conversão do acréscimo de 40% do período aqui reconhecido, ao tempo de contribuição já apurado pelo réu, consoante benefício número 42/192.075.105-7; determinar a revisão no benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição número 42/192.075.105-7, com o recálculo do valor do benefício, sem a aplicação do Fator Previdenciário, com o pagamento das diferenças desde a data da entrada do requerimento. As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal prevista no artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, deverão sofrer correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas, com acréscimo de juros moratórios, que deverão ser calculadas segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para matéria previdenciária, observados os critérios estabelecidos pelo Superior Tribunal Federal no julgamento do RE nº 870.947/SE (Tema 810), devendo observar, ainda, o decidido no Recurso Extraordinário 579431 (Tema 96) em relação ao pagamento de precatório/ RPV. Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% do valor corrigido da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC), abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. A Autarquia ré isenta de custas (art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03). Por se encontrarem presentes os requisitos legais do artigo 300 do Código de Processo Civil, concedo a tutela de urgência pleiteada na exordial, visando, assim, a imediata implantação do benefício perseguido pelo autor nesta demanda. Esta sentença não está sujeita a reexame necessário (art. 496, § 3º, I, do CPC).

(…)”. (ID n. 141001631 - Pág. 1/4)

Em razões recursais, a Autarquia Federal pede que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, com a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. (ID n. 141001636 - Pág. 1/6)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315468-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODINEI APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por seu turno, de se observar que a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, tendo em vista o deferimento da tutela antecipada, não havendo razão para a irrisignação da Autarquia Federal.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(…)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(…)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### HIDROCARBONETO

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe o segurado aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neza Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, a parte autora objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 01/09/2003 a 29/09/2018 e a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição.

Do compulso dos autos, verifica-se que é possível o enquadramento, como especial, do interstício de:

- 01/09/2003 a 29/09/2018 – Atividade de frentista, estando exposto a hidrocarbonetos (álcool, gasolina e óleo diesel) de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 141001597 - Pág. 32).

Admite-se o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79 e item 1.0.19 do Decreto n. 2.172/97 que contemplavam as operações executada com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 01/09/2003 a 29/09/2018.

Assentados esses pontos, a parte autora faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício, levando-se em conta o tempo de serviço especial no interregno ora reconhecido.

#### VERBA HONORÁRIA

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Por derradeiro, cumpridos os requisitos para o deferimento da tutela antecipada, concedida na r. sentença de primeiro grau, razão pela qual, deve ser mantida.

### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da Autarquia Federal**, observando-se no que tange à verba honorária o disposto no presente julgado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. HIDROCARBONETO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- *In casu*, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, tendo em vista o deferimento da tutela antecipada, não havendo razão para a irrisignação da Autarquia Federal.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovada a especialidade do labor.

- Cômputo do tempo de serviço incontestado, acrescido ao período especial ora reconhecido, verifica-se que o requerente faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260188-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N, IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260188-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N, IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural e especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão deduzida na inicial, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para: A) RECONHECER o labor rural no período de 20.09.1978 a 20.09.1982, e o labor especial no período de 06.06.2008 a 03.03.2015, este convertido em tempo de serviço comum pelo fator previdenciário 1,40, nos termos da fundamentação; determinando à Autarquia ré que proceda à devida AVERBAÇÃO nos registros do autor; B) CONDENAR o réu a pagar ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (05.06.2019 – fl. 91). As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária, desde a época em que cada pagamento deveria ter sido realizado e com juros de mora, desde a citação, aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Em razão da sucumbência mínima do autor, condeno o INSS no pagamento das custas e despesas processuais, exceto em relação à taxa judiciária (Lei n. 11.608/2003) e da taxa de preparo e porte de remessa, em razão de entendimento sedimentado pelo STJ (REsp 396361/RS, AgRg no Ag 440195 / ES, REsp 331369/SP). Considerando a remuneração do autor que será utilizada para a definição do valor do benefício, o valor da condenação não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que, com fulcro no art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, fixo em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do E. STJ), com incidência de correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado até a data do efetivo pagamento. Sentença não sujeita a reexame necessário (artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil), pois o valor da condenação, ainda que apurada em liquidação, não ultrapassará 1.000 salários mínimos. Por fim, considerando a verificação, em cognição exauriente, dos requisitos legais inerentes à concessão do benefício postulado, bem como o caráter de verba alimentar, não se pode postergar o estabelecimento da benesse, sob pena de causar danos irreparáveis ao autor, motivo pelo qual CONCEDO a tutela antecipada em favor do autor, para que seja implantada a aposentadoria por tempo de contribuição, de imediato. Oficie-se ao INSS, com urgência.

(…)”. (ID n. 133157627 - Pág. 1/14)

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovado o labor campesino e especial alegado, não fazendo jus à aposentação. (ID n. 133157634 - Pág. 1/13)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260188-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELADO: CELIO PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N, IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo(s) o(s) recurso(s) e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA ATIVIDADE RURAL:

#### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991**

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*(...)*

*5 - Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*6 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).*

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

## **2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

### **2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98**

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### **2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL**

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### **2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95**

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### **2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997**

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### **2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES**

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:



"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, pleiteia o requerente o reconhecimento dos períodos de:

- a. labor rural de 20/09/1976 a 21/09/1982; 15/03/1983 a 07/07/1985; 17/12/1987 a 10/04/1988 e de 14/12/1988 a 15/03/1989;
- b. especial de 05/06/2008 a 10/10/2016 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

De se observar que na r. sentença foram reconhecidos o labor rural (20.09.1978 a 20.09.1982) e o labor especial (06.06.2008 a 03.03.2015). Desse modo, considerando-se a ausência de apelo da parte autora, cumpre examinar a atividade rural de 20.09.1978 a 20.09.1982 e especial de 06.06.2008 a 03.03.2015, em respeito ao princípio da devolutividade recursal.

Para comprovação do alegado labor rural no período de 20/09/1978 20/09/1982, o autor (nascimento em 20/09/1966) instruiu a demanda com os seguintes documentos que destaco: a) Ficha de cadastro junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, com admissão em 1973. (ID n. 133157579 - Pág. 1); b) CTPS do requerente com registros de 21/09/1982 a 14/03/1983, em estabelecimento agropecuario, como trabalhador volante; de 08/07/1985 a 31/01/1986, em estabelecimento agropecuario, como volante; de 01/02/1986 a 10/05/1986, em estabelecimento agropecuario, como trabalhador volante; de 01/06/1986 a 20/12/1986, em estabelecimento agropecuario, como trabalhador volante; de 11/04/1988 a 13/12/1988, Destilaria Alta Floresta Ltda, estabelecimento industrial, como serviços gerais. (ID n. 133157571 - Pág. 1/2)

Por seu turno, foi ouvida uma testemunha, sendo que a r. sentença assim transcreveu:

"(...)

Natalino José Domingos contou que conhece o autor há 40 anos. Disse que eles cresceram juntos. Declarou ter morado no sítio, em Graminha, quando era ainda criança. Afirmou que o requerente não morava tão próximo, mas que trabalhavam juntos com arrendatários no sítio de seu pai. Relatou que o autor trabalha desde criança. Contou que depois o autor foi trabalhar na área urbana. **Contou, ainda, que, depois que o autor foi trabalhar na Usina, parou de trabalhar no sítio.** Indagado, disse que até o ano de 1982 o requerente trabalhou com arrendatário no sítio de seu genitor. Disse que quando o autor foi trabalhar na Usina, ainda era solteiro. Indagado, disse que não, que o requerente ficou somente trabalhando na Usina. (grifei)

(...)"

Do conjunto probatório é possível reconhecer o tempo laborado na roça no período de 20/09/1978 (quando completou 12 anos de idade) a 20/09/1982.

De se observar que, a teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Acrescente-se que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, é possível o enquadramento do interregno de:

- 06.06.2008 a 03.03.2015 – Agente agressivo ruído de 85,10db(A), de modo habitual e permanente – Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 133157581 - Pág. 1).

Admite-se o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que elenca a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, classificando-a como insalubre.

Como se vê, restou demonstrada a especialidade da atividade no período de 06.06.2008 a 03.03.2015.

Assentados esses pontos, resta examinar se preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com o cômputo do labor rural e especial ora reconhecido e o tempo de serviço incontestado (ID n. 133157615 - Pág. 1 – 31 anos, 07 meses e 06 dias) até 05/06/2019, data do requerimento administrativo, o autor totalizou mais de 35 anos, tempo de serviço suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da Autarquia Federal**, observando a verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

É o voto.

---

### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou efetivamente comprovado o labor rural e especial.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação da Autarquia Federal improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283698-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDINO DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283698-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDINO DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições agressivas e a concessão da aposentadoria especial.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido formulado na presente ação para: a. declarar que o autor GERALDINO DE JESUS COSTA, exerceu atividade especial nos períodos descritos nos itens 01/10, 13/24 da tabela de fls. 02/05; b. determinar ao requerido INSS que acresça tais tempos especiais aos demais tempos eventualmente já reconhecidos em sede administrativa e averbar o período mencionados na letra “a”; c. determinar ao INSS que converta a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial para o autor, a partir da citação, ane a falta de requerimento administrativo, vez que com o reconhecimento da especialidade dos itens 01/10, 13/24 da tabela de fls. 02/05, implicam na existência de tempo mínimo relativo ao benefício, sendo que os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pela Resolução CJF nº 134-2010; Conforme recente julgamento do STJ nas ADIs 4.357 e 4.42; REsp 1.270.439 (1ª Seção, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos); e RE 870.947 (julgamento submetido ao regime da repercussão geral), a correção monetária deve se sujeitar ao INPC. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). As prestações e os abonos em atraso serão pagos de uma só vez. Por conseguinte, julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios devidos pelo requerido ao patrono da autora, em razão da sucumbência, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º, da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Embora ilíquida, sendo facilmente perceptível que o valor da condenação não ultrapassará o valor previsto no inciso I, § 3º, do art. 496 do CPC, deixo de submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

(…)”. (ID n. 136481080 - Pág. 1/9)

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram acolhidos para fixar o início do benefício na data do requerimento administrativo.

Em razões recursais, a Autarquia Federal argui, em preliminar, a obrigatoriedade da remessa oficial. No mérito, sustentou, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede a alteração do termo inicial do benefício para “(…) a partir da data da ciência da juntada do laudo nestes autos ou da data do afastamento da atividade considerada especial”. (ID n. 136481097 - Pág. 1/15)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283698-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDINO DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo(s) o(s) recurso(s) e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

*In casu*, o requerente objetiva o reconhecimento do labor especial, dos interregnos de:

- 02/06/1980 a 31/10/1980 – servente – Empreiteira Santo Antonio

- 02/05/1981 a 25/09/1981 – servente – Empreiteira Santo Antonio

- 01/06/1982 a 11/10/1982 – operário – Empreiteira Santo Antonio

- 01/06/1983 a 25/11/1983 – operário – Empreiteira Santo Antonio

- 01/06/1984 a 24/09/1984 – operário – Empreiteira Santo Antonio

- 01/06/1985 a 09/09/1985 – operário – Empreiteira Santo Antonio
- 22/05/1986 a 23/11/1986 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 06/01/1987 a 11/10/1987 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 16/03/1988 a 18/11/1988 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 05/12/1988 a 15/12/1990 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 13/05/1991 a 18/11/1991 – Raizen Energia S/A
- 08/05/1992 a 09/12/1992 - Raizen Energia S/A
- 11/01/1993 a 29/11/1993 – Raizen Energia S/A
- 27/04/1994 a 25/11/1994 – Raizen Energia S/A
- 24/04/1995 a 14/12/1995 – Raizen Energia S/A
- 14/02/1996 a 13/05/1996 – Central Energética Moreno Açúcar e Álcool Ltda;
- 14/05/1996 a 09/12/1996 – Raizen Energia S/A
- 05/05/1997 a 13/12/1997 - Raizen Energia S/A
- 22/04/1998 a 16/12/1998 - Raizen Energia S/A
- 19/04/1999 a 01/11/1999 – Raizen Energia S/A
- 15/05/2000 a 06/11/2000 – Raizen Energia S/A
- 02/05/2001 a 06/12/2001 – Raizen Energia S/A
- 15/04/2002 a 31/12/2003 – Raizen Energia S/A
- 01/01/2004 a 25/09/2014 – Raizen Energia S/A

Além da concessão da aposentadoria especial.

Para sua comprovação, pleiteou a realização de prova pericial, a qual restou deferida pelo M.M. Juízo *a quo* (ID nº 136481035).

Entretanto, a análise do laudo pericial judicial de nº 136481051 revela que o perito judicial apenas realizou a vistoria técnica na Usina São Martinho S/A tendo, com relação às outras empresas, baseado suas conclusões em informações prestadas pelo próprio autor e documentos constantes dos autos.

Sendo assim, o laudo pericial judicial não se presta ao reconhecimento da especialidade do labor nas empresas Empreiteira Santo Antonio, Usina de Jaboticabal S/A e Central Energética Moreno Açúcar e Álcool Ltda, uma vez que não retratam fielmente as condições em que a atividade do segurado era realizada e os agentes agressivos a que era exposto.

Não se pode olvidar que é possível a utilização da perícia por similaridade para a demonstração da exposição da parte autora aos agentes agressivos, no entanto, deve estar comprovado o encerramento das atividades da empresa.

Acrescente-se que a parte autora carrou os perfis profissiográficos referentes à empresa Raizen Energia S/A, portanto, através destes documentos se dará a análise da possibilidade de enquadramento dos períodos referentes ao labor junto a esta empregadora.

Desta feita, de rigor o reconhecimento da ocorrência de cerceamento de defesa, a qual pode ser declarada de ofício, eis que se trata de matéria de ordem pública ao violar os princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Neste tocante, preceituamos arts. 370 e 355, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas"

*In casu*, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova pericial torna-se indispensável à comprovação da especialidade do labor nos lapsos de:

- 02/06/1980 a 31/10/1980 – servente – Empreiteira Santo Antonio
- 02/05/1981 a 25/09/1981 – servente – Empreiteira Santo Antonio
- 01/06/1982 a 11/10/1982 – operário – Empreiteira Santo Antonio
- 01/06/1983 a 25/11/1983 – operário – Empreiteira Santo Antonio
- 01/06/1984 a 24/09/1984 – operário – Empreiteira Santo Antonio
- 01/06/1985 a 09/09/1985 – operário – Empreiteira Santo Antonio
- 22/05/1986 a 23/11/1986 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 06/01/1987 a 11/10/1987 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 16/03/1988 a 18/11/1988 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 05/12/1988 a 15/12/1990 – operário – Usina de Jaboticabal S/A
- 14/02/1996 a 13/05/1996 – Central Energética Moreno Açúcar e Álcool Ltda;

Sendo assim, a não realização da prova pericial em todas as empresas em que o segurado laborou nos intervalos supramencionados implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no *decisum*, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Ariê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova pericial em todas as empresas em que o segurado exerceu atividade laborativa.

Portanto, a anulação da r. sentença é medida que se impõe, com o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

#### DISPOSITIVO

INSS. Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, na forma acima fundamentada. Prejudicada a apelação do

É o voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA DECLARADA DE OFÍCIO. SENTENÇA ANULADA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.**

- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

- Anulação do *decisum* de ofício por declaração de cerceamento de defesa.

- Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323118-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VERA LUCIA RUFINO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323118-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VERA LUCIA RUFINO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 142060628) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observada a justiça gratuita.

Em suas razões de apelação (id 142060634) arguiu a Autora a ocorrência de cerceamento de defesa e pleiteia a realização de nova perícia, com especialista. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323118-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VERA LUCIA RUFINO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE NOVA PERÍCIA

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação.

Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO DOENÇA

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é *ummimis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia médica (id 142060603) concluiu que a parte autora é portadora de "CID F 32, Transtorno depressivo, CID M 51.9, Transtorno não especificado de discos intervertebral, CID F 41.3, Outros transtornos ansiosos", entretanto, "não foi constatado incapacidade laboral".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

Saliento que a mera existência de moléstias não se traduz, necessariamente, em incapacidade.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laboral, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescindindo de nova perícia, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laboral, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003028-12.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003028-12.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e rural e a concessão de aposentadoria especial/por tempo de contribuição, com pedido de reafirmação da DER (fl. 492, id 6553478).

Proferida sentença de extinção por indeferimento da petição inicial e apresentado recurso pelo autor, este e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu anular a sentença, determinando o regular processamento do feito.

A nova sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural no período de 01.06.80 a 31.12.89, indeferir o pedido de enquadramento dos períodos indicados pelo autor. Não houve concessão de aposentadoria, à míngua de tempo suficiente. À conta da sucumbência mínima do réu, o autor foi condenado em honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça. Sem remessa oficial.

Apela o autor e alega cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da prova pericial e expedição de ofícios aos empregadores, INSS e Ministério do Trabalho e, no mérito, pede a reforma da sentença, nos termos da inicial. Suscita o prequestionamento.

Apela o INSS e alega não comprovado o labor rural. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003028-12.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO



Tempestivos os apelos e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

## CERCEAMENTO DE DEFESA

No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada e expedição de ofícios aos empregadores, INSS e Ministério do Trabalho, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, in verbis:

*"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".*

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

*"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:*

*I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:*

*a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;*

*b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".*

*O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:*

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como uma alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

"Agravado de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravado de instrumento a que se nega provimento." (AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente. II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos. III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo. V - Embargos acolhidos." (EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

#### 2.4 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça. 6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida". (TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após a Lei 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## DO CASO DOS AUTOS

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

### UMIDADE

O Decreto nº 53.831/1964 estabelece como atividades especiais as operações em locais com unidade excessiva, em contato direto e permanente com água, capazes de ser nocivas à saúde e proveniente de fontes artificiais.

O Decreto nº 83.080/1979 excluiu este agente para fins de aposentadoria especial.

Como o Decreto nº 611/1992 valida o anexo do Decreto nº 53.831/1964, a unidade permanece como condição especial de trabalho até 05 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/1997, quando este agente é excluído definitivamente para fins de enquadramento de tempo especial, sendo certo que o agente unidade não consta do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Assim, a partir de 06/03/97, a exposição ao agente unidade não dá direito à aposentadoria especial.

#### DO CASO DOS AUTOS

Pede o autor, nascido em 03.11.60, o reconhecimento do labor rural no interregno de 10.03.80 a 03.04.90.

A sentença reconheceu o período rural de **01.06.80 a 31.12.89**.

Para a prova do labor rural, o autor juntou, entre outros: a) Declaração do Sindicato Rural; Certidão de Casamento de Inteiro Teor, da qual consta que no ano de 1986 o autor se declarou como "agricultor"; documento de matrícula do autor no sindicato de Betânia, que informa admissão em 06/1980 e pagamento de contribuições de 06/1980 a 12/1988; ITR 1989 em nome de Severino Julio; Inera datado de 10/04/1990 em nome de Severino, que menciona plantação de milho, feijão, mandioca e algodão e que 6 dependentes do proprietário trabalhavam no Sítio São Caetano (fls. 561/580, id 6553737).

O início de prova material foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento, conforme se infere do seguinte fragmento extraído da sentença:

*"(...) A testemunha Damiana disse que conhece o autor porque o autor mora no mesmo lugar que a depoente. Questionada "a quanto tempo?", disse que "desde quando nasceu". A depoente mora no Sítio São Caetano e é agricultora. Questionada se o autor ainda mora lá, disse que ele está em São Paulo. Questionada se entre 10/03/1980 e 03/04/1990 o autor estava em Betânia ou em outra cidade, respondeu que o autor foi para São Paulo em 1990. Enquanto morava em Betânia o autor trabalhava na roça, como agricultor. O autor plantava milho, feijão, mandioca, algodão na terra da família dele. O autor trabalhava apenas com "a mulher". Nessa época, entre 80 e 90 a depoente via o autor trabalhando na agricultura. Afirma que desde pequeno o autor já trabalhava com o pai dele. Acha que o autor é sindicalizado. Questionada sobre o tempo para plantar feijão, disse que feijão, "quando é com 8 dias, 15 dias está tudo nascido". Feijão de conda, quando o tempo está bom, com 8 dias já está "estourando" e já faz a coleta. Milho também, com 15 dias está "tudo nascido". O autor plantava milho, feijão, algodão e mandioca para comer e quando estava precisando vendia um pouco para comprar açúcar.*

*A testemunha João Xavier disse que o autor mora em São Paulo desde 1990. O depoente é agricultor e mora no Sítio Teixeira. Entre 1980 e 1990 o autor morava no Sítio São Caetano. O Sítio São Caetano era do irmão do autor, chamado Severino Junior dos Santos. Nessa época o autor plantava milho, feijão, algodão e trabalhava como agricultor. Sabe que o autor era agricultor porque via ele na roça trabalhando, plantando. O autor trabalhava com a esposa. Os filhos ajudavam. O depoente não sabe dizer quanto tempo demora para colher o feijão, uns três meses. O milho leva mais tempo, mas também não sabe dizer ao certo. Questionado como não sabe a resposta se é agricultor disse "não fiz impressão ainda em quantos meses". Embora as testemunhas tenham demonstrado pouco conhecimento no plantio de alimentos para pessoas que se dizem "agricultores", confirmaram o trabalho rural prestado pelo autor. A partir de fevereiro de 1990 consta registro como "empregado" na carteira de trabalho do autor (ID 8382069 - Pág. 3, ID 8382069 - Pág. 8 e ID 8382075 - Pág. 67), documento que evidencia situação fática incompatível com a alegação de trabalho rural no período.*

*Assim, considerando o conjunto probatório, especialmente documento de matrícula do sindicato (com pagamentos de 06/1980 a 12/1988), certidão de casamento de inteiro teor (de 1986) e ITR de 1989 em nome do irmão do autor, entendo demonstrado o direito ao cômputo do período de 01/06/1980 a 31/12/1989 como tempo rural."*

Destarte, mantenho o período de labor rural reconhecido na sentença.

**Prossequindo**, pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação há nos autos a documentação abaixo discriminada:

- 07/08/1979 a 12/12/1979 cargo de Ajudante geral; - 20/02/1980 a 04/06/1980 cargo de Servente; - 06/06/1990 a 15/08/1990 cargo de Servente; - 03/09/1990 a 01/02/1993 cargo de Varredor. CTPS de fls. 526/534, id 6553735 e 6553736. Impossibilidade de enquadramento em função da categoria profissional, pois os cargos indicados na CTPS não encontram previsão nas normas que regem a matéria e não houve comprovação de exposição a agentes agressivos;

- 01/06/1993 a 16/08/1999: CTPS de fls. 534/535, id 6553736 e PPP de fls. 625/626, id 6553738, cargo de Auxiliar de jardineiro. Impossibilidade de enquadramento em função da categoria profissional, pois o cargo indicado na CTPS não encontra previsão nas normas que regem a matéria e não houve comprovação de exposição a agentes agressivos, pois embora conste do PPP exposição a ruído, não há indicação de intensidade;

- 22/05/2000 a 04/01/2003: CTPS de fls. 534/535, id 6553736, cargo de Jardineiro. Impossibilidade de enquadramento em função da categoria profissional, pois o cargo indicado na CTPS não encontra previsão nas normas que regem a matéria e não houve comprovação de exposição a agentes agressivos;

- 06/04/2006 a 05/02/2016: CTPS de fls. 534/535, id 6553736 e PPP de fls. 625/626, id 6553739, cargo de Jardineiro: Impossibilidade de enquadramento em função da categoria profissional, pois o cargo indicado na CTPS não encontra previsão nas normas que regem a matéria e não houve comprovação de exposição a agentes agressivos, pois, embora conste do PPP exposição a ruído e umidade, não há indicação de intensidade do ruído e, a partir de 06/03/97, a exposição ao agente unidade não enseja enquadramento.

Como se vê, não restou comprovada a especialidade nos interregnos em epígrafe.

Ausente a demonstração do exercício de tempo especial na data do requerimento administrativo, em 10.01.17 (fl. 614, id 6553737), o autor **não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**.

De outro lado, somados os períodos ora reconhecidos àqueles do extrato do INSS, contava o autor, na data do requerimento administrativo, em 10/01/2017, com **30 anos, 3 meses e 29 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição** integral ou proporcional.

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 1.727.064 - SP, em que se discutia o Tema 995, assegurou a possibilidade de reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Ocorre que o autor comprova recolhimentos até 02/2018 (fl. 522, id 6553734, **perfazendo 30 anos, 7 meses e 23 dias de contribuição**, ainda insuficientes à concessão do benefício vindicado.

De todo o explanado, de rigor a manutenção da sentença.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a autoria ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento às apelações do autor e do INSS, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. TEMPO ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. AUSENTES OS REQUISITOS À APOSENTAÇÃO ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- Não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada e expedição de ofícios aos empregadores, INSS e Ministério do Trabalho, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovada parte do labor rural e não restou comprovado o labor especial. Somatório de tempo de serviço que não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

- Preliminar rejeitada. Apelações do autor e do INSS desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento às apelações do autor e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312588-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEIDE MARTINS DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: MAURO MARTINS ALEGRE JUNIOR - SP418773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312588-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEIDE MARTINS DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: MAURO MARTINS ALEGRE JUNIOR - SP418773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo rural e especial, além da concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Diante do exposto, JULGO EXTINTO o pedido, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil Condeno o requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dezpor cento) sobre o valor atualizado da causa, verbas que somente poderão ser cobradas na forma do artigo 98, § 3º do Código de Processo Civil, em razão da justiça gratuita concedida.

(...)" (ID n. 140457847 - Pág. 1/2)

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Em razões recursais, a parte autora argui cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova testemunhal. No mérito, requer que seja reformada a decisão de 1º Grau para JULGAR TOTALMENTE PROCEDENTE A DEMANDA. (ID n. 40457866 - Pág. 1/13)

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312588-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEIDE MARTINS DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: MAURO MARTINS ALEGRE JUNIOR - SP418773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Da análise dos autos, verifica-se que houve requerimento da parte autora pela produção de prova testemunhal.

Preceituamos arts. 370 e 355, I do Código de Processo Civil (CPC 2015), respectivamente, que:

*"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas"*

*In casu*, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal torna-se indispensável à comprovação da atividade campesina desenvolvida pela parte autora.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO DECISUM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL.**

*I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".*

*II- Existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante. Com efeito, para a comprovação da união estável entre a autora e o falecido se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal. No entanto, observo que a prova testemunhal não foi produzida, não obstante tenha sido requerido pela corré. Observo, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal. Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do reconhecimento da união estável.*

*III- Os efeitos da decisão judicial transitada em julgado não são oponíveis a terceiros que não participaram da relação jurídica processual.*

*IV- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada."*

(TRF3, 8ª Turma, Ap 00302247620174039999, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, e-DJF3 12/12/2017).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.**

*1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*

*2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."*

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463).

Nesse contexto, inpositivo, pois, remeter-se a demanda ao juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, **acolho a preliminar, para anular a r. sentença de primeiro grau** e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com o seu regular processamento. **Prejudicada a apelação da parte autora quanto ao mérito.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIDA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.**

- Da análise dos autos, verifica-se que houve requerimento da parte autora pela produção de prova testemunhal.
- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Precedentes desta E. Corte.
- Preliminar acolhida. Sentença anulada.
- Prejudicada a apelação da parte autora quanto ao mérito.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar, para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com o seu regular processamento e julgar prejudicada a apelação da parte autora quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008328-82.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008328-82.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade do labor no período indicado, condenar o réu a conceder aposentadoria especial desde a DER, respeitada a prescrição quinquenal e pagar honorários advocatícios em percentual mínimo quando da liquidação da sentença. Sem remessa oficial. Concedida tutela provisória. Juros e correção monetária na forma do Manual da Justiça Federal.

Apela o INSS e alega não comprovado o labor especial. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008328-82.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tenpestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

### 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95



Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

#### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

V - (...)

*VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.*

*VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.*

*IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.*

X - (...)

*XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

#### 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a recursos da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

*O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:*

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

AGENTES NOCIVOS

#### CANA-DE-AÇÚCAR

Com relação à atividade desempenhada na cana-de-açúcar, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão. Nesse tocante, destaco que, melhor refletindo sobre o tema e alterando anterior posicionamento, passo a admitir como especiais todas as atividades rurais relacionadas ao cultivo da cana-de-açúcar, em consonância com o entendimento predominante nesta e. Nona Turma.

Confira-se o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RÚRICO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CORTE DE CANA. ATIVIDADE ESPECIAL. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.*

*2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rural.*

*4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.*

*5 - A atividade rural exercida no corte de cana é de ser considerada como exercida em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador.*

*(...)*

*11 - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Tutela específica concedida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2006.03.99.013743-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Rel. p/ Acórdão: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 08/02/2010, D.E. 12/3/2010).

#### DO CASO DOS AUTOS

O INSS já reconheceu administrativamente os seguintes períodos: **02/02/1987 a 23/06/1995, 20/05/1996 a 10/11/1999, 08/05/2000 a 06/11/2000, 02/08/2004 a 03/10/2014** (fl. 218, id 138917486).

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos remanescentes em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação há nos autos a documentação abaixo discriminada:

- **07/06/1982 a 19/12/1986**: CTPS de fl. 160, id 138917485, PPP de fls. 180/1814, id 138917485: cargo de trabalhador rural na empresa BSA-BRUNELLI AGRICULTURA LTDA., desempenhando suas atividades no setor de lavoura de cana-de-açúcar, conforme atividade descrita no PPP: *"Executava os serviços carpir, corte de cana de açúcar e outras atividades correlatas"*. Enquadramento em função de se tratar de atividade penosa.

Como se vê, restou comprovada a especialidade nos interregnos em epígrafe.

Somados os períodos ora reconhecidos àqueles incontroversos, contava o autor, na data do requerimento administrativo, em 15/12/2015 (fl. 109), 27 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de especial, suficientes à conversão do benefício do autor em aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (tempor cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Deverá ser procedido ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.

#### PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

#### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

#### DISPOSITIVO

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONVERSÃO. CONECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial a que se reconhece, cuja soma permite a conversão do benefício do autor em aposentadoria especial.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313198-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR SOBRINHO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313198-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR SOBRINHO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil e PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para reconhecer o período compreendido entre 23.02.1984 a 31.05.1993, 19.07.1993 a 31.07.1995, 01.08.1995 a 14.07.1998, 18.04.2011 a 10.05.2015 e 01.03.2016 a 20.09.2019, como de efetivo exercício em atividade laboral especial – agentes ruído e químicos, determinando que o instituto requerido proceda às anotações pertinentes, e, se preenchidos os demais requisitos legais, conceda ao autor a aposentadoria que tiver direito, devendo pagar as diferenças encontradas a partir de então, de uma só vez, o que será apurado em liquidação de sentença. Havendo maior sucumbência do requerido, e considerando a Súmula nº 326 do STJ, arcará a parte ré com 80% das custas e despesas do processo e com o pagamento de honorários ao advogado da parte autora em 15% do valor total e atualizado das indenizações fixadas em prol da autora. De outro lado, arcará a parte autora com 20% das custas e despesas do processo, e com o pagamento de honorários de R\$ 1.100,00 (monetariamente atualizados da data desta sentença) em favor do advogado da parte ré, observada a gratuidade de justiça concedida.

(...)" (ID n. 140551797 - Pág. 1/8)

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta que não restou demonstrada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentadora vindicada. (ID n. 140551802 - Pág. 1/11)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313198-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR SOBRINHO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo(s) o(s) recurso(s) e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

*In casu*, o requerente objetiva o reconhecimento do labor especial nos interregnos de:

1. Empregador: ATHOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA Função: serviços gerais Período: 01.10.1979 a 17.12.1979
2. Empregador: SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA SA Função: serviços gerais Período: 03.03.1980 a 28.06.1982
3. Empregador: ZITO PEREIRA IND. E COM. PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA AUTOS LTDA Função: ajudante geral Período: 13.10.1982 a 05.02.1983
4. Empregador: AÇOS KIYOTA COM. E IND. LTDA ME Função: ajudante geral Período: 03.05.1983 a 07.10.1983
5. Empregador: ALLEN IND. E COM. LTDA Função: meio oficial tomo revólver Período: 23.02.1984 a 31.05.1993
6. Empregador: ALLEN METALÚRGICA LTDA Função: líder preparação tomo Período: 19.07.1993 a 31.07.1995
7. Empregador: DISMATIC COM. LTDA Função: líder preparação tomo Período: 01.08.1995 a 14.07.1998
8. Empregador: JOSE FLAVIO NETO Função: rurícola Período: 25.01.2008 a 13.04.2011
9. Empregador: FIGUEIREDO & GIGLIO LTDA EPP Função: operador de tomo Período: 18.04.2011 a 10.05.2015 e 01.03.2016 aos dias atuais.

Além da concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Para sua comprovação, pleiteou a realização de prova pericial, a qual restou deferida pelo M.M. Juízo *a quo* (ID nº 140551721).

Entretanto, a análise do laudo pericial judicial de nº 140551763 revela que o perito judicial apenas realizou a vistoria técnica na empresa "Figueiredo & Giglio Ltda – EPP" tendo, com relação às outras empresas, baseado suas conclusões em informações prestadas pelo próprio autor e documentos constantes dos autos.

Sendo assim, o laudo pericial judicial não se presta ao reconhecimento da especialidade do labor nas empresas ATHOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA S/A, ZITO PEREIRA IND. E COM. PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA AUTOS LTDA, AÇOS KIYOTA COM. E IND. LTDA ME, ALLEN IND. E COM. LTDA, ALLEN METALÚRGICA LTDA, DISMATIC COM. LTDA e JOSE FLAVIO NETO, uma vez que não retratam fielmente as condições em que a atividade do segurado era realizada e os agentes agressivos a que era exposto.

Não se pode olvidar que é possível a utilização da perícia por similaridade para a demonstração da exposição da parte autora aos agentes agressivos, no entanto, deve estar comprovado o encerramento das atividades da empresa.

Acrescente-se que a parte autora carrou os perfis profissiográficos referentes à empresa FIGUEIREDO & GIGLIO LTDA EPP, portanto, através destes documentos se dará a análise da possibilidade de enquadramento dos períodos referentes ao labor junto a esta empregadora.

Desta feita, de rigor o reconhecimento da ocorrência de cerceamento de defesa, a qual pode ser declarada de ofício, eis que se trata de matéria de ordem pública ao violar os princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Neste tocante, preceituam os arts. 370 e 355, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas"

*In casu*, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova pericial toma-se indispensável à comprovação da especialidade do labor nos lapsos de:

- 01.10.1979 a 17.12.1979 - ATHOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
- 03.03.1980 a 28.06.1982 - SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA SA
- 13.10.1982 a 05.02.1983 - ZITO PEREIRA IND. E COM. PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA AUTOS LTDA
- 03.05.1983 a 07.10.1983 - AÇOS KIYOTA COM. E IND. LTDA ME
- 23.02.1984 a 31.05.1993 - ALLEN IND. E COM. LTDA
- 19.07.1993 a 31.07.1995 - ALLEN METALÚRGICA LTDA
- 01.08.1995 a 14.07.1998 - DISMATIC COM. LTDA
- 25.01.2008 a 13.04.2011 - JOSE FLAVIO NETO

Sendo assim, a não realização da prova pericial em todas as empresas em que o segurado laborou nos intervalos supramencionados implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão." (5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.
- II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.
- III - Recurso provido, sentença que se anula." (2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova pericial em todas as empresas em que o segurado exerceu atividade laborativa. Portanto, a anulação da r. sentença é medida que se impõe, com o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, na forma acima fundamentada. Prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA DECLARADA DE OFÍCIO. SENTENÇA ANULADA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.**

- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
- Anulação do *decisum* de ofício por declaração de cerceamento de defesa.
- Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319698-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLAUDIO GONCALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO GONCALVES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319698-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLAUDIO GONCALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO GONCALVES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por CLAUDIO GONÇALVES PINTO em face do INSS, objetivando o reconhecimento de labor comum e especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período especial, deixando eventual concessão do benefício a cargo do INSS.

Em sede de apelação, pugna a parte autora pelo reconhecimento do labor comum e insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Por seu turno, apela o INSS, requerendo a improcedência do pedido, ao argumento de que não restou demonstrado o labor especial. Por fim, suscita o prequestionamento.

Subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319698-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLAUDIO GONCALVES PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO GONCALVES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, é importante destacar que o MM. Juiz *a quo*, ao julgar parcialmente procedente o pedido, reconheceu período especial, tendo, contudo, deixado a concessão do benefício a cargo do INSS.

A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA. O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula. Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Amaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Por outro lado, tendo em vista que o processo se encontra em condições de imediato julgamento, passo à apreciação do *meritum causae*, com fundamento no artigo 1.013, § 3º da Lei nº 13.105, de 16.03.2015, *in verbis*:

"Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. (...) § 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: I - reformar sentença fundada no art. 485: (...)"

Desta forma, de ofício, de rigor a anulação da sentença, restando prejudicada a apelação, passando-se ao exame do mérito.

#### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

#### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

##### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

##### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### DO CASO DOS AUTOS

Com relação ao reconhecimento dos intervalos de trabalho urbano, insta consignar que goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

In casu, as anotações em CTPS (ID 141714494 – pág. 03 e 141714495 – pág. 18) constituem prova do efetivo exercício da atividade urbana junto nos períodos de 20/12/1984 a 19/12/1985 e de 01/06/1998 a 31/12/1999.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção juris tantum de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dúvida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Produzido Laudo Técnico Pericial (ID 141714542), este concluiu que, no interregno de 08/04/1985 a 04/03/1992, o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade superior a 80 decibéis, o que permite o enquadramento pretendido, com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno de 08/04/1985 a 04/03/1992.

Somados os períodos ora reconhecidos ao tempo já admitido na via administrativa (31 anos, 03 meses e 10 dias), e excluídos os concomitantes, contava o autor, na data do requerimento administrativo (01/03/2019), com 35 anos, 11 meses e 04 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, no caso, 01/03/2019.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(STJ – REsp nº 1.610.554-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, j. em 18/04/2017)



PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido.

(STJ – REsp nº 1.656.156-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 04/04/2017)

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **amulo a sentença**, de ofício, e, nos termos do artigo 1.013, §3º do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, para reconhecer o labor comum nos períodos de 20/12/1984 a 19/12/1985 e de 01/06/1998 a 31/12/1999, a especialidade da atividade exercida pelo autor no período de 08/04/1985 a 04/03/1992, bem como para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, observando-se os consectários legais estabelecidos na forma acima fundamentada. **Prejudicadas as apelações interpostas.**

É o voto.

---

EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM E ESPECIAL COMPROVADOS. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor comum e especial indicados pela parte autora. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Sentença anulada, de ofício, e, em novo julgamento, pedido julgado procedente. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença, de ofício, e, em novo julgamento, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006088-29.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FRIZZI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006088-29.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FRIZZI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições agressivas e a concessão da aposentadoria especial.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)”

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para efeito de DETERMINAR ao INSS a averbação dos períodos de labor ESPECIAL indicados no tópico síntese (01/02/1996 a 12/08/2019 – PLASCAR), assim como para CONCEDER o benefício previdenciário de APOSENTADORIA ESPECIAL desde 15/08/2019 (DER), rejeitando-se os demais pedidos, nos termos da presente sentença.

Considerando que o momento da prolação de sentença é oportuno para distribuir o ônus do tempo do processo, com vistas a salvaguardar a eficácia do princípio constitucional da razoável duração do processo e ao mesmo tempo privilegiar o direito provável em detrimento do improvável, demonstrada a verossimilhança das alegações da autora e diante do nítido caráter alimentar da controvérsia deduzida, independentemente do trânsito em julgado, nos termos dos arts. 296 e 497, ambos do Código de Processo Civil, concedo a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada na sentença para que seja AVERBADO o TEMPO ESPECIAL e concedido o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, nos termos da presente SENTENÇA. Fica assegurado ao autor o direito ao melhor benefício (Tema 334 – STF). O deferimento de tutela antecipada não implica o pagamento de atrasados referentes a competências anteriores. Comunique-se à AADJ. Condene ainda o INSS ao pagamento dos atrasados, a serem apurados em liquidação ou execução de sentença, conforme fundamentação da presente sentença, descontando-se os valores já recebidos a título de aposentadoria ou inacumuláveis. Regime de correção monetária e juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Arbitro os honorários advocatícios devidos pelo INSS no percentual mínimo do escalonamento preconizado pelo art. 85, §3º do CPC, tendo como base o proveito econômico obtido, conforme liquidação de sentença, observado, em todo caso, o teor do enunciado da Súmula 111 da jurisprudência do C. STJ. Custas ex lege. Interposto (s) eventual (ais) recurso (s), proceda a Secretaria conforme os §§ 1º, 2º e 3º, do art. 1.010, do Código de Processo Civil.

(…)”. (ID n. 140884078 - Pág. 1/8)

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustentou, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. (ID n. 140884079 - Pág. 1/11)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006088-29.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FRIZZI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo(s) o(s) recurso(s) e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inscrita em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p. 198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

### 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.212/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

### 3. DOS AGENTES AGRESSIVOS

#### ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

Inicialmente, verifica-se que o INSS reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de 27/07/1994 a 30/01/1995 e de 01/02/1995 a 30/01/1996, de acordo com o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (ID n. 140884064 - Pág. 30), restando, portanto, incontroversos.

In casu a parte autora objetiva o reconhecimento da especialidade de 01/02/1993 a 26/07/1994 e de 01/02/1996 a 12/08/2019, laborado na empresa PLASCAR INDÚSTRIA DE COMPONENTES PLÁSTICOS e a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença de primeiro grau reconheceu as condições agressivas do ambiente de trabalho no período de 01/02/1996 a 12/08/2019, e considerando-se a ausência de apelo da parte autora, deixo de analisar o interregno de 01/02/1993 a 26/07/1994 e passo a examinar o lapso de 01/02/1996 a 12/08/2019, em respeito ao princípio da devolutividade recursal.

Do compulsar dos autos, é possível o reconhecimento da atividade, como especial, no período de:

- 01/02/1996 a 12/08/2019 – Agente agressivo ruído acima de 90db(A) até 05/04/2004 e acima de 85db(A) até 31/11/2018 e tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente – Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 140884064 - Pág. 14).

A atividade laborativa em que o segurado fica exposto à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Além do que, admite-se o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que elenca a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, classificando-a como insalubre.

Como se vê, restou comprovada a prestação de serviços em condições especiais nos interregnos compreendidos entre 27/07/1994 a 30/01/1995 e de 01/02/1995 a 30/01/1996 (reconhecidos na esfera administrativa) e de 01/02/1996 a 12/08/2019.

Assentado esse ponto, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Verifica-se que com o cômputo do labor especial ora reconhecido, a parte autora totalizou mais de 25 anos, tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria especial, que exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

### 5. CONECTÁRIOS

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da Autarquia Federal**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. RUÍDO. ELETRICIDADE. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão da aposentadoria especial.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da Autarquia Federal improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003788-72.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIRENE DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULA CRISTINA COSLOP - SP373588-A, FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003788-72.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIRENE DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULA CRISTINA COSLOP - SP373588-A, FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALMIRENE DE JESUS PEREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Jeffêr Martins de Lima, ocorrido em 14 de novembro de 2016.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais (id 130456244 – p. 1/5).

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram acolhidos, a fim de fixar o termo inicial do benefício a contar da data do óbito e deferir a antecipação da tutela, para sua implantação imediata (id 130456248 – p. 1/4).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, a fim de que o benefício de pensão por morte deferido à parte autora seja pago por apenas 4 (quatro) meses, conforme previsto pelo artigo 77, §2º, v, b, da Lei de Benefícios, com a redação conferida pela Lei nº 13.135/2015. Argui que o *de cuius* contava menos de 18 (dezoito) contribuições previdenciárias e a duração da união estável foi inferior a dois anos (id 130456250 – p. 1/5).

Contrarrazões (id 28903354 – p. 1/4).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003788-72.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIRENE DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULA CRISTINA COSLOP - SP373588-A, FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º"*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

## DO CASO DOS AUTOS

O óbito de Jeffêr Martins de Lima, ocorrido em 14 de novembro de 2016, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 130456204 – p. 102).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício havia cessado em 30 de abril de 2016, ou seja, ao tempo do falecimento ele se encontrava no denominado período de graça, previsto pelo art. 15, II da Lei nº 8.213/91.

A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento e, notadamente, quanto à sua duração. A esse respeito, a exordial foi instruída com copiosa prova material, consubstanciada em contas de energia elétrica, de água e de despesas telefônicas, além de boletins bancários e de prestação da casa própria, emitidos entre 2015 e 2016, os quais vinculam a autora e o segurado instituidor ao endereço situado na Rua José Benedito Castilhos, nº 213, no Conjunto Paulo João Paulo, em São José dos Campos – SP.

É de se observar, além disso, que, por ocasião do falecimento, Jeffêr Martins de Lima se encontrava na Rua José Benedito Castilhos, nº 213, no Conjunto Paulo João Paulo, em São José dos Campos – SP, conforme restou consignado na Certidão de Óbito (id 130456204 – p. 102).

A união estável ao tempo do falecimento foi corroborada pelos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiência realizada em 22 de novembro de 2019. Merece destaque a afirmação da testemunha Kelly Cristina Borges Soares, no sentido de residir na mesma rua que a parte autora há cerca de treze anos, tendo vivenciado seu convívio marital com a pessoa de Jeffêr Martis. Asseverou que os filhos de ambas ficavam na mesma creche do bairro, razão por que frequentemente os encontrava, quando eles iam buscar a criança. Esclareceu que também os presenciava juntos na igreja e em supermercados do bairro onde moravam. Afirmou que na sociedade local eles eram tidos como casados, já que saíam de mãos dadas e moravam na mesma residência. Esclareceu que o relacionamento durou entre dois e três anos e que foi cessado em razão do falecimento de Jeffêr.

A testemunha Andréia Cristina da Silva afirmou ser diarista e, em razão de ter trabalhado no mesmo prédio que a parte autora, acabaram se conhecendo. Por muitas vezes, Jeffêr ia buscá-la no trabalho e, em algumas oportunidades, eles lhe davam carona. Nessas ocasiões, presenciava-os conversando sobre assuntos familiares, relacionados aos filhos dela ou sobre consultas médicas que precisavam ser agendadas. Acrescentou que, no dia do falecimento, a parte autora se encontrava trabalhando no mesmo prédio que a depoente, quando ela recebeu a notícia do que havia ocorrido, ou seja, que seu companheiro havia sido assassinado.

Dentro deste quadro, o acervo probatório revela a existência do convívio marital por mais de dois anos, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Os extratos do CNIS colacionados aos autos revelam que o falecido segurado contava com 7 meses e 5 dias de tempo de serviço.

Conforme o disposto no art. 77, §2º, v, b, da Lei de Benefícios, com a redação introduzida pela Lei nº 13.135/2015, a pensão por morte, na hipótese de o segurado instituidor haver contribuído por menos de dezoito meses, terá a duração de quatro meses.

É de se observar, no entanto, que a norma em comento traz uma ressalva ao caráter temporário do benefício, na hipótese de o óbito ser decorrente de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou de trabalho.

O dispositivo legal em comento tem o seguinte comando normativo, *in verbis*:

*“§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea “a” ou os prazos previstos na alínea “c”, ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável”.*

Quanto às circunstâncias do falecimento, a fim de se aferir se foi decorrente de “acidente de qualquer natureza”, os autos foram instruídos com o boletim de ocorrência policial nº 7.062/2016, lavrado pelo 1º Distrito Policial de São José dos Campos – SP, do qual se verifica que o segurado Jeffêr Martins de Lima foi vítima de homicídio, durante intervenção policial (id 130456235 – p. 4/8).

No âmbito dos juizados especiais federais, em decisão proferida nos autos de processo nº 0508762-27.2016.4.05.8013/AL, a TNU fixou a tese de direito material no sentido de que a morte do segurado instituidor da pensão, vítima do crime de homicídio, caracteriza acidente de qualquer natureza para os fins do 77, § 2º-A, da LBPS, na redação que lhe foi conferida pela Lei 13.135/15.

Importa observar que, nascida em 16/03/1970 (id 130456204 – p. 41), por ocasião do falecimento do companheiro (14/11/2016), a parte autora contava com 46 anos de idade, enquadrando-se no art. 77, §2º, v, letra c, alínea “c”, o qual prevê o caráter vitalício da pensão deferida à companheira, quando esta contar com mais de 44 anos de idade, por ocasião do falecimento do segurado instituidor.

Em face de todo o explanado, a pensão por morte deferida à parte autora tem o caráter vitalício.

Por ocasião da liquidação do julgado, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

## CONSECTÁRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida**.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2015, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ART. 15, II DA LEI DE BENEFÍCIOS. UNIÃO ESTÁVEL COM DURAÇÃO SUPERIOR A DOIS ANOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. LEI 13.135/2015. SEGURADO VÍTIMA DE HOMICÍDIO. ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. IDADE DA AUTORA. CARÁTER VITALÍCIO DA PENSÃO.

- O óbito de Jeffêr Martins de Lima, ocorrido em 14 de novembro de 2016, foi comprovado pela respectiva Certidão.
- Também restou superado o requisito da qualidade de segurado. Consoante se infere das informações constantes nos extratos do CNIS, seu último vínculo empregatício havia cessado em 30 de abril de 2016, ou seja, ao tempo do falecimento ele se encontrava no denominado período de graça, previsto pelo art. 15, II da Lei nº 8.213/91.
- A controvérsia cinge-se à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento e, notadamente, quanto à sua duração. A esse respeito, a exordial foi instruída com copiosa prova material, consubstanciada em contas de energia elétrica, de água e de despesas telefônicas, além de boletins bancários e de prestação da casa própria, emitidos entre 2015 e 2016, os quais vinculam a autora e o segurado instituidor ao endereço situado na Rua José Benedito Castilhos, nº 213, no Conjunto Paulo João Paulo, em São José dos Campos – SP.
- É de se observar, além disso, que, por ocasião do falecimento, Jeffêr Martins de Lima se encontrava na Rua José Benedito Castilhos, nº 213, no Conjunto Paulo João Paulo, em São José dos Campos – SP, conforme restou consignado na Certidão de Óbito.
- A união estável ao tempo do falecimento foi corroborada pelos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiência realizada em 22 de novembro de 2019, quando duas testemunhas, inquiridas sob o crivo do contraditório, afirmaram terem conhecido a parte autora e seu falecido companheiro e vivenciado que eles conviveram maritalmente por cerca de três anos e que ainda estavam juntos ao tempo do falecimento.
- Conforme o disposto no art. 77, §2º, v, b, da Lei de Benefícios, com a redação introduzida pela Lei nº 13.135/2015, a pensão por morte, na hipótese de o segurado instituidor haver contribuído por menos de dezoito meses, teria a duração de quatro meses.
- É de se observar, no entanto, que a norma em comento traz uma ressalva ao caráter temporário do benefício, na hipótese de o óbito ser decorrente de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou de trabalho.
- Quanto às circunstâncias do falecimento, a fim de se aferir se foi decorrente de “acidente de qualquer natureza”, os autos foram instruídos com o boletim de ocorrência policial nº 7.062/2016, lavrado pelo 1º Distrito Policial de São José dos Campos – SP, do qual se verifica que o segurado Jeffêr Martins de Lima foi vítima de homicídio, durante intervenção policial.
- No âmbito dos juizados especiais federais, em decisão proferida nos autos de processo nº 0508762-27.2016.4.05.8013/AL, a TNU fixou a tese de direito material no sentido de que a morte do segurado instituidor da pensão, vítima do crime de homicídio, caracteriza acidente de qualquer natureza para os fins do 77, § 2º-A, da LBPS, na redação que lhe foi conferida pela Lei 13.135/15.
- Importa observar que, nascida em 16/03/1970, por ocasião do falecimento do companheiro (14/11/2016), a parte autora contava com 46 anos de idade, enquadrando-se no art. 77, §2º, v, letra c, alínea “c”, o qual prevê o caráter vitalício da pensão deferida à companheira.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Tutela antecipada mantida.
- Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5315438-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: FATIMA APARECIDA HAHNS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5315438-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: FATIMA APARECIDA HAHNS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 140998948) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica. Com tutela antecipada.

Subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5315438-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: FATIMA APARECIDA HAHNS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

##### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001468-38.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TAMIRES ALVES DOS SANTOS, LUCINEIA ALVES DA SILVA NEVES

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001468-38.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TAMIRES ALVES DOS SANTOS, LUCINEIA ALVES DA SILVA NEVES

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada pelos herdeiros de Maria Izabel Nicolino da Silva, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a execução da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, com a revisão do benefício previdenciário de titularidade da "de cujus", para aplicação integral do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, nos salários-de-contribuição, como o pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença reconheceu a ilegitimidade da parte autora e indeferiu a petição inicial, julgando extinto o feito, sem exame de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários.

Inconformada, apela a parte autora, em que alega ser os herdeiros parte legítima para postular valores relativos à aposentadoria da Segurada, por força do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001468-38.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TAMIRES ALVES DOS SANTOS, LUCINEIA ALVES DA SILVA NEVES

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Nos termos do que preceitua o artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

O *decisum* proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (I) *recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (II) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (III) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini)*. (grifo nosso)

Sendo assim, melhor analisando a questão, entendo que o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: "Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (g.f.).

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece:

"Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82."

Desse modo, reformulando posicionamento anterior, reconheço a legitimidade ativa da parte autora, consoante já decidido por esta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HERDEIRAS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM**

- Autoras herdeiras de segurada falecida em 31/01/2015 requereram o cumprimento da sentença proferida na ACP n. 0011237-82.2003.4.03.6183, que transitou em julgado em 21/10/2013 (antes, portanto, do óbito).

- O benefício n. 1034167976 foi revisado em novembro/2007, com alteração da RMI e da mensalidade reajustada, sem ter havido o pagamento dos valores atrasados.

- O direito à revisão da aludida benesse incorporou-se ao patrimônio jurídico da segurada falecida, o que, a princípio, também se aplica ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas, nos termos da decisão coletiva transitada em julgado, incidindo, na espécie, o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991, bem como o art. 97 do Código de Defesa do Consumidor:

- Patenteada, portanto, a legitimidade ativa da parte autora. Precedente.

- Apelação provida para afastar a ilegitimidade ativa *ad causam*.

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5001278-74.2018.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal ANALUCIA JORDAO PEZARINI, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 10/01/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2019).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFICIÁRIA FALECIDA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SUCESSOR. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - Deve ser admitida a legitimidade ativa do demandante, na qualidade de sucessor de sua falecida mãe, segurada do INSS, inclusive por força da coisa julgada, para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, uma vez que os valores almejados são incontroversos, incorporados ao patrimônio da de cujus, já que pleiteados judicialmente pela titular por meio da ação coletiva.

III - No que tange à questão relativa à prescrição da pretensão executória, de rigor observar o entendimento do consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

IV - Considerando o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ nos autos da Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183 em 12.11.2012 e o ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença em 25.08.2017, não há que se falar em decurso de prazo prescricional para a propositura da ação individual.

V - Por outro lado, no caso dos autos, consoante se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV e Hiscreweb, o benefício da falecida segurada foi revisado administrativamente a partir da competência de junho de 2016, quando a respectiva renda mensal passou de R\$ 2.985,04 para R\$ 4.045,01, fazendo, em tese, jus às diferenças eventualmente apuradas entre 25.08.2012 a maio de 2016.

VI - Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.”

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5005226-58.2017.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 05/12/2018, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PARTE LEGÍTIMA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelos sucessores do segurado, em 20/10/2018.

- O decisum proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezzini)”. Está vedada, portanto, a rediscussão dessa matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

- Diante disso, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991 e o Código de Defesa do Consumidor, Art. 97. Patente a legitimidade ativa da parte autora

- Apelação provida.

“TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5018112-55.2018.4.03.6183, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019).

Sendo assim, admitida a legitimidade ativa da parte demandante para ajuizar o cumprimento individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, de rigor a reforma do decisum, para o regular prosseguimento do feito.

Inobstante, no caso, para que se conclua pela existência de obrigação certa, líquida e exigível para embasar a execução - notadamente no que diz respeito à liquidez - é necessário que se demonstre se a segurada fora abrangida pela sentença proferida na ação civil pública.

Dessa forma, imprescindível a demonstração de que o benefício de titularidade da de cujus, Maria Izabel Nicolino da Silva (NB 557620791), com DIB em 09/04/1994, fora revisto por força da Ação Civil Pública, o que há de ser efetuado após o retorno dos autos à Vara de Origem

Isso posto, **dou provimento à apelação**, para reconhecer a legitimidade ativa *ad causam*, determinando o retorno nos autos à origem, para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelo sucessor do segurado.

- Nos termos do que preceitua o artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

- O *decisum* proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Stímulas 148 e 43, do E. STJ e Stímulo 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezzini).

- Diante disso, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: "Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

- Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, estabelece que: "Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82."

- Sendo assim, é de ser admitida a legitimidade ativa dos demandantes para ajuizarem o cumprimento individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sendo de rigor a reforma do *decisum*, para o regular prosseguimento do feito.

- A demonstração de que o benefício de titularidade da *de cuius*, Maria Izabel Nicolino da Silva (NB 557620791), com DIB em 09/04/1994, fora revisto por força da Ação Civil Pública deve ser efetuado quando do retorno dos autos à Vara de Origem.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308308-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ROBERTO CARLOS LEITE

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308308-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ROBERTO CARLOS LEITE

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a conversão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, o autor alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova oral e, no mérito, pede o reconhecimento da especialidade do interregno de 11.06.94 a 10.08.09 e a conversão de seu benefício em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308308-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

## VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### CERCEAMENTO DE DEFESA

Compete ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse passo, tem-se que a prova testemunhal não é meio cabível à comprovação de atividade especial, que requer prova técnica.

Fica, pois, rejeitada a matéria preliminar.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei. (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiais, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiais após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

### 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

#### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

#### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

V (...)

*VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.*

*VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.*

*IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.*

X (...)

*XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

#### 2.5 DAFONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

#### AGENTES NOCIVOS

##### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

##### TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional - I hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (ol); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - la); VII Éteres (óxidos - oxi); VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fúms de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. - Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcool, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

#### DO CASO DOS AUTOS

O período de 11.04.80 a 10.06.94 é incontroverso (fs. 273 e 300).

Pleiteou o requerente o reconhecimento da especialidade nos períodos remanescentes abaixo discriminados, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- **11/06/1994 a 10/08/2009**: laudo pericial judicial id 139855517, função de Servente, exposto a ruído de 75dB, intensidade inferior aos limites previstos nas normas que regem a matéria. Exposição do autor também hidrocarbonetos aromáticos, com enquadramento nos itens 1.2.10 e 1.0.19 dos Decretos 83080/79 e 2172/97, respectivamente.

Confira-se fragmentos do laudo pericial:

*"(...) Produtos utilizados pelo Reclamante na atividade de Servente: Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, Insalubridade de grau médio Emprego de defensivos organoclorados: DDT (diclorodifeniltricloroetano) DDD (diclorodifenildicloroetano), metoxicloro (dimetoxidifeniltricloroetano), BHC (hexacloreto de benzeno) e seus compostos e isômeros. Emprego de defensivos derivados do ácido carbônico. O Reclamante executou as suas atividades diárias exposto de modo habitual e permanente aos agentes químicos citados a cima.*

(...)

*Com relação aos agentes químicos e como houve uma proteção adequada podemos considerar que o Reclamante trabalhou em condições caracterizadas como salubre para a atividade de Servente."*

Para agentes cancerígenos, conforme lista do Ministério do Trabalho e Emprego, o reconhecimento da especialidade é realizado de forma qualitativa, pela constatação da presença do agente nocivo no ambiente do trabalho (§4º do art. 68 do Decreto nº 3.048/99 e Anexo 13-A da NR-15).

Comefeito, restou demonstrada a especialidade no interregno em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos, contava o autor, na data do requerimento administrativo, em 10.08.09 (fl. 184), com **29 anos e 4 meses de tempo especial, suficientes** à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, em valor a ser calculado pelo INSS.

Deverá ser procedido ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.

#### CONSECTÁRIOS

##### TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 10.08.09.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Recurso Especial do segurado provido.*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 623, e-STJ).*

*2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.*

*3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".*

*4. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.



## CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

“Agravamento no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido.”

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

## PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

*“Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.”*

**Ajuizada a ação em 07.02.18, estão prescritas as prestações anteriores a 07.02.13.**

## DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

## DISPOSITIVO

**Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade do período de 11.06.94 a 10.08.09 e condenar o INSS a converter seu benefício em aposentadoria especial desde a DER, observada a prescrição quinquenal, fixados os consectários legais na forma acima fundamentada.**

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONVERSÃO. CONSECTÁRIOS.

- A prova testemunhal não é meio cabível à comprovação de atividade especial, que requer prova técnica.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial a que se reconhece, cuja soma permite a conversão do benefício em aposentadoria especial.
- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se fixar o termo inicial do benefício desde a data do requerimento administrativo.
- Ajuizada a ação em 07.02.18, estão prescritas as prestações anteriores a 07.02.13.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308278-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE JANUARIO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308278-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE JANUARIO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com conversão em aposentadoria especial. Valor da causa: R\$ 1.000,00.

A sentença julgou extinto o feito sem julgamento do mérito em razão da coisa julgada e condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela o autor e pede seja afastada a coisa julgada e o reconhecida a especialidade do labor dos períodos de 01/09/1986 a 25/01/1996, 02/05/1996 a 08/05/2007 e 02/01/2008 até dias atuais. Alega que deve ser relativizada a coisa julgada.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308278-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE JANUARIO

## VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### COISA JULGADA

A teor do disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 337, § 4º, o mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropósito de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima quanto remota. A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*".

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

**Na espécie**, pugna o apelante pela reforma da sentença que reconheceu a coisa julgada em face da ação anteriormente ajuizada com trânsito em julgado.

Conforme se verifica dos autos, em 27/09/2010 o autor propôs ação de concessão de Aposentadoria Por Tempo de Contribuição, que tramitou perante a 1ª Vara de Junqueirópolis/SP, mediante o reconhecimento de tempo rural e especial dos interregnos de 01/09/1986 a 25/01/1996, 02/05/1996 a 08/05/2007 e 02/01/2008 até os "dias atuais" (11/08/2010), que trabalhou como motorista, que recebeu o nº 0003400-16.2010.8.26.0311.

A sentença naquele processo concedeu integralmente o pedido, tendo sido parcialmente reformada neste Tribunal, oportunidade em que remanesceu o reconhecimento da especialidade apenas do interregno de 01/09/1986 a 28/04/1995, com trânsito em julgado em 08.06.2016.

Já na presente ação, busca o autor a revisão da Aposentadoria Por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade dos **mesmos períodos**.

Em suma, os períodos cuja especialidade se requer são idênticos àqueles já analisados na ação de n. nº 0003400-16.2010.8.26.0311, sendo que em ambas as ações pede o autor o reconhecimento da especialidade "até os dias atuais" e, ainda que assim não fosse, o período de trabalho posterior à concessão configura desaposentação, vedado no ordenamento jurídico (STF, no RE 661.256).

Com o efeito, a presente ação tem as mesmas partes, pedido e causa de pedir da ação nº 0003400-16.2010.8.26.0311, relativamente aos períodos de labor especial indicados, donde inviável nova disceptação judicial, dada a coisa julgada.

Sobre o tema, é a lição trazida pela nota 19 ao art. 301 do Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

*"19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".*

*(Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed. 2006, pág. 496)*

De outro lado, a hipótese dos autos não alberga caso de relativização da imutabilidade da coisa julgada, garantia fundamental protegida por cláusula pétrea, cujo caráter absoluto, no cotejo entre segurança jurídica e justiça, tem-se admitido afastar, de forma excepcional, diante de grave injustiça ou inconstitucionalidade, como se deu em ação de investigação de paternidade transitada em julgado de ação ajuizada antes da viabilidade do exame de DNA (RE nº 363.889, STF) em nome do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

No caso, do cotejo entre segurança jurídica e direito patrimonial, não se antevê desproporcionalidade de valores na manutenção da coisa julgada, que remanesce hígida.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, observada a gratuidade da justiça.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA. RECONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSS objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor especial.
- A teor do disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).
- Na espécie, a autora ajuizou anterior ação contra o mesmo réu objetivando o reconhecimento da especialidade dos mesmos interregnos indicados na presente ação, sob a mesma fundamentação, pelo que o reconhecimento da coisa julgada é medida que se impõe.
- A hipótese dos autos não alberga caso de relativização da inmutabilidade da coisa julgada.
- Desse modo, não é possível nova disceptação judicial, sendo de rigor a manutenção da sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito com fundamento no art. 485, I e V, do Código de Processo Civil.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação do autor desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-59.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIS TADEU TONETTA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-59.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIS TADEU TONETTA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência de fator previdenciário. Subsidiariamente, pede a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (fl. 258, id 140029838).

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela o autor e alega cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da prova pericial e, no mérito, pede a reforma da sentença, nos termos da inicial. Suscita o prequestionamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000288-59.2019.4.03.6115

## VOTO

Tenpestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### CERCEAMENTO DE DEFESA

No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lein. 9.711/1998.

#### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldoo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

## 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

## 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## AGENTES NOCIVOS

### FRENTISTA E DEMAIS ATIVIDADE EXERCIDAS EM POSTO DE COMBUSTÍVEIS

A atividade laboral exercida em posto de combustível está enquadrada no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, sendo também considerada atividade perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "n" e item 3, letra "q" e "s".

Ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

**"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.**

(...)

(TRF3, 8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.**

*I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.*

*II - Recurso do INSS improvido".*

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

## DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o autor o reconhecimento da especialidade do labor dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação juntou aos autos os seguintes documentos:

- **01/05/1992 a 24/05/2017:** CTPS de fl. 310, id PPP de fls. 331/332, id 140029843, cargo de gerente geral em "Rodoposto Rubi Ltda.", cujas atividades foram assim descritas no PPP: *"Coordena toda equipe, distribui tarefas, acompanha o atendimento, treina na prática, planeja o trabalho e faz contatos com os clientes. Abastece, recebe e faz análise de qualidade dos produtos no ato da descarga de combustíveis, 245 mil litros por semana em caráter permanente e habitual. Exposto aos agentes químicos, gases oriundos dos combustíveis."* Realizando abastecimento de veículos em postos de combustível há enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

Como se vê, restou comprovada a especialidade no período acima.

Somados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato no INSS, na data do requerimento administrativo em 24.05.17, contava o autor com **45 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de contribuição**, possibilitando a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## FATOR PREVIDENCIÁRIO

Dispõe o art. 29-C da Lei n. 8213/91, com redação dada pela Medida Provisória de n. 676/2015, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015:

*"Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:*

*I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou*

*II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.*

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

(...)"

Infere-se dos autos que quando do requerimento administrativo em 24 de maio de 2017 já estava em vigor a possibilidade de opção prevista no art. 29-C da Lei 8213/91.

Somando-se a idade do autor, nascido em 16.05.65, na data do requerimento administrativo (52 anos e 9 meses) e o tempo total de serviço apurado na mesma data (45 anos, 6 meses e 19 dias), contava o autor com mais de 95 pontos.

**Comefeito, o autor faz jus ao afastamento do fator previdenciário requerido.**

Outrossim, embora seja pedido subsidiário, insta consignar que somados os períodos reconhecidos, contava o autor, na DER em 24/05/2017, com **25 anos e 24 dias, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial**, em valor a ser calculado pelo INSS.

TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, em 24.05.17.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. I. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido." (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

**OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso.

**Assim, especificamente no caso dos autos, o pedido principal é de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de tempo e exclusão do fator previdenciário. Todavia, comprovado o tempo especial pelo autor, pode ele optar pela aposentadoria especial, se entender ser ela mais vantajosa.**

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

**PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS**

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

## DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### PREQUESTIONAMENTO

Com a inversão do julgado, fica prejudicado o prequestionamento.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade do labor no interregno de 01/05/1992 a 24/05/2017 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem fator previdenciário, fixados os consectários legais na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO SEM FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial no período indicado pela parte autora. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Considerando que na data do requerimento administrativo já estava em vigor o a possibilidade de opção prevista no art. 29-C da Lei 8213/91 e que a soma da idade do autor e do tempo de serviço ultrapassam o total de 95, faz ele jus ao afastamento do fator previdenciário requerido.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001309-16.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN



APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DA SILVA BAIÃO

Advogado do(a) APELADO: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198693-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS VENTURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida em 14/02/2020 (127549503), julgou procedente o pleito autoral, para condenar o INSS a averbar como especial o intervalo de 01/09/1992 a 14/09/1995, bem como a revisar o benefício previdenciário percebido pelo requerente, desde sua DIB.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em apertada síntese, que não demonstrada a especialidade do labor exercido. Aduz inexistência de previsão de enquadramento legal quanto à atividade de vigia/vigilante e questiona a documentação juntada pela parte autora. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

*Art. 58 [...]*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."*

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

*Art. 68. [...]*

*§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...].*

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: *Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP.*

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

*Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:*

*I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;*

*II - Registros Ambientais;*

*III - Resultados de Monitoração Biológica; e*

*IV - Responsáveis pelas Informações.*

*§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:*

*a) fiel transcrição dos registros administrativos; e*

*b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.*

*§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.*

*§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.*

*§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.*

*§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS.*

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.**

*1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

*2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

*3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

*4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

*5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*

*6. Incidente de uniformização provido em parte.*

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.**

*1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.*

*2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

DA ATIVIDADE DE VIGILANTE/VIGIA

Como cediço, a jurisprudência tem admitido o enquadramento da atividade de vigilante/vigia, exercida até 28/04/1995, por equiparação à função de guarda, arrolada no código 2.5.7 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente da demonstração do uso de arma de fogo ou de qualquer outra circunstância apta a atestar as condições especiais da exposição.

A esse respeito: STJ, REsp 1470138, Relator Ministro OG Fernandes, DJe 22/06/2017; REsp 1491551, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 11/12/2014.

No mesmo diapasão é o enunciado da Súmula 26 da TNU:

*A atividade de vigilante enquadrar-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64.*

Tal compreensão decorre, sobretudo, do evidente caráter perigoso do ofício à integridade física do trabalhador - ou seja, risco de morte -, cuja presunção é amplamente aceitável nos tribunais pátrios até o advento da Lei nº 9.032/95, publicada no DOU de 29/04/1995.

E não poderia ser de outro modo, pois o perigo da atividade, no caso, está intrinsecamente associada à sua própria natureza, o que por si só basta para atender os fins colimados pelas normas previdenciárias, que são de cunho protetivo. É o que se extrai, inclusive, da definição contida no art. 193, inciso II, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 12.740, de 08/12/2012, in verbis:

*Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

*I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;*

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.*

*[...].*

Assim como o texto legal supracitado, a NR-16, aprovada pela Portaria MTB nº 3.214, de 08/06/1978, ao tratar da matéria em seu Anexo 3, acrescentado pela Portaria MTE nº 1.885, de 02/12/2013 - DOU de 03/12/2013, também classifica como perigosas as "atividades ou operações que impliquem em exposição dos profissionais de segurança pessoal ou patrimonial a roubos ou outras espécies de violência física", sem a imposição do porte de arma de fogo.

Na verdade, o que se percebe, tanto da legislação previdenciária como correlata, é que não há previsão quanto à exigência da presença do uso de arma para fins de caracterização da periculosidade e reconhecimento da atividade como especial, tampouco, vale ressaltar, da apresentação de prova da habilitação técnica a que se refere a Lei nº 7.102/83, em seus arts. 16 e 17.

De outra parte, é certo que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe nova classificação de agentes nocivos - Anexo IV - não há mais alusão às atividades perigosas. Contudo, cumpre traçar raciocínio paralelo ao efetivado com relação ao agente perigoso "eletricidade", também suprimido desse ato normativo: ao analisar tal fator de risco, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em recurso representativo da controvérsia - REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013 - reafirmando o teor da Súmula nº 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, entendeu ser possível, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, o reconhecimento da especialidade, quando devidamente comprovada.

Particularmente no tocante ao trabalho do vigia /vigilante, adoto o entendimento majoritário da 3ª Seção deste Tribunal, no sentido de ser cabível, a partir de 29/04/1995, data da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento, como especial, do trabalho desse profissional, desde que comprovado o seu desempenho em condições perigosas, mediante a apresentação de provas pertinentes, o que não pressupõe, necessariamente, o manuseio de armamento.

Especificamente quanto à dispensabilidade do porte de arma, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Quanto ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

*2. Conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.*

*3. O trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores.*

*4. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*

*5. Para comprovação da atividade de vigilante, trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, foram juntadas aos autos cópias da carteira nacional de vigilante (fl. 40), da CTPS (fl. 43) e do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 57/58). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.*

*6. O reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia /vigilante independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Recente posicionamento da 3ª Seção desta Corte Especial.*

*7. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador.*

*8. Embargos infringentes não providos.*

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI nº 0031578-49.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Lucia Ursaii, julgado em 11/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2017)

Em igual teor, tem-se posicionado esta Turma Julgadora: ApReeNec nº 0024403-91.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, v.u., e-DJF3 Judicial 1 26/01/2018.

Acrescente-se que o risco existente ao exercício do mister não depende do tempo de exposição do segurado, de modo que o fato de não perdurar por toda a jornada de trabalho, não afasta a periculosidade - TRF 3ª Região, AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, D.E. 18/11/2011.

Da mesma forma, o uso do EPI, em atividade dessa espécie, não tem o condão de neutralizar o risco à integridade física do trabalhador, cujo contato, repisa-se, é iminente à sua rotina laboral - TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004606-58.2015.4.03.6133, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.

Neste sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - VIGIA. ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. PORTE. NATUREZA ESPECIAL. RECONHECIDA. AGRAVO PARCIAL PROVIDO. I. A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo. II. Reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. III. Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido. Precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça. III. Agravo legal parcialmente provido.*

(TRF 3ª Região - AC 00352688120144039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2016).

Acrescente-se que o risco existente ao exercício do mister não depende do tempo de exposição do segurado, de modo que o fato de não perdurar por toda a jornada de trabalho, não afasta a periculosidade. Vide, neste sentido, TRF 3ª Região, Agravo Em Apelação/Reexame Necessário nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, D.E. 18/11/2011).

Da mesma forma, o uso do EPI, em atividade dessa espécie, não tem o condão de neutralizar o risco à integridade física do trabalhador, cujo contato, repisa-se, é iminente à sua rotina laboral. Neste sentido: TRF 3ª Região, Apelação Cível Nº 0004606-58.2015.4.03.6133, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 [DATA:13/09/2017](#).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência do INSS quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido, pelo que passo à apreciação do intervalo cujo debate foi devolvido a esta Corte, de 01/09/1992 a 14/09/1995:

Cópias da CTPS do autor juntadas aos autos informam o exercício da atividade de "vigilante" junto à empregadora "Seplan Serviços de Segurança Ltda." (127549484 - pag. 20).

Destarte, entendendo demonstrada a atividade especial até 29/04/1995, pelo exercício da atividade acima referida, realizada para empresa prestadora de serviços de segurança, em consonância com a argumentação desenvolvida neste *decisum*.

O período posterior a 29/04/1995, reconhecido pelo julgado recorrido, deve ser afastado, na medida em que não é possível o enquadramento pela atividade profissional e não demonstrada documentalmente a exposição a agente agressivo que permita o enquadramento do referido labor como especial.

O termo inicial da revisão deve ser mantido como fixado em sentença, desde a DIB do benefício (NB: 185145789-2 – 17/05/2018 – 127549485), uma vez que o direito ao reconhecimento do intervalo em debate neste processo já estava então incorporado ao patrimônio jurídico do autor.

Mantidos os demais consectários como fixados em sentença, à míngua de apelo específico das partes para sua alteração.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, apenas para afastar a especialidade de 30/04/1995 a 14/09/1995. Mantido o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/09/1992 a 14/09/1995, bem como a revisão do benefício de nº NB: 185145789-2, desde seu termo inicial (17/05/2018 – 127549485).

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003526-72.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA BERTOLINI FLORES - SP201961-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5290085-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO FRANCISCO ALVES

Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5293287-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: BENEDITO TOME GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO TOME GOMES

Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

#### ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017471-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: LEONIR EUSTAQUIO DE ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO DE ARRUDA - MS7431

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por Leonir Eustáquio de Arruda, com pedido de efeito antecipação dos efeitos da tutela, em face de decisão, reiterada em embargos de declaração, que em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou o cálculo da parte autora, referindo-se às fls. 201/2 contendo somente os valores de correção monetária excluindo, como consequência lógica, os juros e os honorários de sucumbência.

Relata a agravante que após a homologação do cálculo somente em relação a correção monetária, entendendo tratar-se de erro material, protocolizou pedido de reconsideração, tendo aquele douto juízo encaminhado os agravantes as vias recursais.

Interpuseram Embargos de Declaração e novamente não tiveram seu pleito examinado.

Em decisão desta relatoria foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, com correção do erro material na decisão para constar como corretos os cálculos de fls. 199/200, determinando-se o regular prosseguimento do feito com a emissão dos ofícios requisitórios.

Determinada a intimação do agravado para apresentar contrarrazões, o INSS permaneceu inerte.

Em síntese, é o processado. Passo a decidir.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar sobre a inclusão nos cálculos homologados, dos juros e honorários advocatícios, excluídos da conta devido a alegado erro material.

Merece acolhimento a irresignação da agravante.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

O agravante apresentou petição para início do cumprimento de sentença e cálculos às fls. 193/202 dos autos originários, equivalente às fls. 01/7 do ID 135669834.

O INSS foi devidamente intimado para se manifestar-se e impugnar a execução, sendo que às fls. 14 do referido Id., consta petição do executado, consignando que não se insurgia sobre os valores apresentados na planilha de fls. 201/202, afirmando que eram diversos daqueles constantes na petição da exequente, pelo que postulou, caso a parte autora ratificasse os valores mencionados na planilha, emendando a inicial, o INSS não iria se insurgir quanto ao cálculo de fls. 201/202.

A exequente esclareceu que os valores estavam corretos, sendo que demonstrativo do débito encontrava-se acostado aos autos às fls. 199/200 e correspondia efetivamente aos valores exigidos na petição de fls. 196-198, sendo que a planilha de fls. 201-202 refere-se tão somente ao cálculo da correção monetária.

O INSS foi novamente intimado para manifestar-se sobre a integralidade dos cálculos, deixando transcorrer *in albis* o prazo, sendo que as fls. 25 do ID 135669834 foi certificado o decurso de prazo para a autarquia.

Com efeito, a decisão agravada homologou os cálculos apresentados pela exequente, nos seguintes termos (ID 135669834, fls. 28):

*“Vistos etc.*

*Ante a inércia do Instituto executado (fl.220), HOMOLOGO o cálculo apresentado pela parte exequente, às fls. 201/202.*

*Requisite-se o pagamento por intermédio do Tribunal competente. Com o recebimento dos valores, conclusos para extinção.*

*Às providências e intimações necessárias...”.*

O agravante ao verificar que a homologação do cálculo não abrangia os juros e os honorários de sucumbência que a integravam, requereu ao juízo a correção do erro material, sendo que o juízo tomou como intempestivos os embargos de declaração e não adequou a decisão, conforme se verifica às fls. 34 do ID 135669834.

Em nova petição a exequente esclareceu sobre a tempestividade dos embargos e tentou, sem sucesso, a correção do erro material (fls. 45 do ID 135669834).

A situação descrita trata-se de evidente erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do art. 494, I, do CPC/2015, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO. SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Trata-se o presente caso de correção de mero erro material cometido pelo Magistrado sentenciante ao realizar o cálculo aritmético do tempo de contribuição: enquanto a sentença afirmou que, com o somatório do tempo de serviço reconhecido pelo INSS e o tempo especial reconhecido pelo julgado, o segurado contaria, na data do requerimento administrativo, 32 anos, 7 meses e 25 dias, o Tribunal, utilizando os mesmos dados, sem tirar nem por, fez o cálculo matemático e reconheceu que, na referida data, o tempo de contribuição total seria de 37 anos, 1 mês e 15 dias. 2. Não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado, quando o Tribunal a quo, em reexame necessário, apenas adequa os cálculos feitos pelo Magistrado sentenciante à soma matemática correta do tempo total de contribuição. Precedentes. 3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1213286 SC 2010/0178739-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 23/06/2015, T3 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE N. 870.947. ERRO MATERIAL.*

*- O Supremo Tribunal Federal (STF), sob o regime da repercussão geral (Tema n. 810), afastou a incidência da Taxa Referencial (TR) das condenações impostas contra a Fazenda Pública, deliberando pela não modulação dos efeitos da respectiva decisão.*

*- Não se pode acolher o cálculo pretendido pela autarquia, em que as diferenças foram corrigidas pela Taxa Referencial (TR), mas também não poderá ser mantido o cálculo acolhido, sem que lhe retifique a parte relativa à compensação.*

*- Existência de erro material evidente na conta acolhida.*

*- Agravo de Instrumento desprovido. Erro material declarado. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030536-20.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 01/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/07/2020)*

Desta forma, merece reparo a decisão combatida, pois é certo que o cálculo da exequente deve abranger os juros e os honorários advocatícios, além do principal e correção monetária.

Acrescenta-se que o INSS teve duas oportunidades para se impugnar os referidos cálculos, tendo apontado da primeira vez, de forma confusa, que apenas a parte do cálculo, a correção monetária, estava certa, sem impugnar especificamente os outros itens, sendo que da segunda intimação, não se manifestou.

Assim sendo, diante da inércia do INSS, tem-se como corretos os cálculos da exequente, apresentados às fls. 193/202 dos autos originários, equivalente às fls. 01/7 do ID 135669834, e não apenas a parte respeitante da correção monetária.

Pelas razões expostas, **dou provimento** ao agravo de instrumento para que conste como corretos os cálculos de fls. 199/200, determinando o regular prosseguimento do feito com a emissão dos ofícios requisitórios.

Comunique-se ao Juízo de Origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347451-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELAINE LIMA SANTOS MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de verba honorária, observada a gratuidade de justiça.

Nas razões recursais, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos. Serião, pede a anulação da sentença, por ser baseada em laudo pericial contraditório às demais provas produzidas.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos essenciais ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a produção de novo laudo pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesse sentido: *TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211.*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fs. 53/61 – pdf), realizada em 03/02/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como "prestadora de serviços do lar", nascida em 1967), conquanto portadora de depressão, lombalgia, hipertensão arterial sistêmica.

O perito afirmou:

*"No caso da autora, baseado no exame físico realizado, é possível concluir que as patologias são controláveis como o estão no momento, não apresentando sinais de agudização, descompensação e incapacidade laboral para sua atividade habitual.*

*Quanto à queixa de ter sido tratada por Neoplasia Maligna gástrica e as demais queixas apresentadas pelo Patrono na inicial, não há no exame físico atual sinais de descompensação, seqüela e/ou complicações."*

Em laudo complementar, o perito esclareceu ter analisado todas as patologias alegadas pela autora foram analisadas, estando todas elas controladas no momento. Reiterou sua conclusão pela ausência de incapacidade laboral da autora (fs. 105 – pdf).

Lenbro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade laboral, não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pretendidos.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002101-91.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JONAS IZIDORO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ ALMEIDA - CE12446

APELADO: JONAS IZIDORO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ ALMEIDA - CE12446

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Analizados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo C. STJ, com determinação de suspensão em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1070** (Recursos Especiais n. 1.870.793/RS, 1.870.815/PR e 1.870.891/PR):

*"Possibilidade, ou não, de sempre se somar as contribuições previdenciárias para integrar o salário-de-contribuição, nos casos de atividades concomitantes (artigo 32 da Lei n. 8.213/91), após o advento da Lei 9.876/99, que extinguiu as escalas de salário-base."*

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012463-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO FELIX

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO FELIX em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita. Na mesma decisão, determinou o recolhimento das custas processuais em 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição (ID 132538910).

Sustenta o agravante, em síntese, não possuir condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do seu sustento e de sua família. (ID 132538904).

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Em juízo inicial e perfunctório, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após intimação para apresentar contraminuta, transcorreu *in albis* o prazo para a parte agrava.

**Decido.**

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Por ocasião da análise do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão, *in verbis*:

*"O artigo 5º, LXXIV, da Constituição da República estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil (CPC) veicula, em seu artigo 98, que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*



A prova da situação de insuficiência, necessária à gratuidade da justiça, deve observar o disposto pelos §§ 2º e 3º do artigo 99 do CPC. É possível aceitar a declaração da pessoa natural no sentido de que não pode arcar com os custos do processo sem comprometer o sustento de sua família (artigo 99, § 3º, CPC), presumindo-a verdadeira. Trata-se, à evidência, de presunção relativa (juris tantum), pois a própria lei processual prevê que o magistrado pode, após determinar a prova da situação financeira, indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, o agravante afirma que "não auferir renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual. Conforme se observa nos demonstrativos juntados nos autos principais e apresentados neste recurso, o Agravante se encontra obviamente dentro dos parâmetros adotados para a concessão das benesses da assistência judiciária gratuita".

O r. Magistrado a quo concluiu pelo indeferimento da gratuidade da justiça sob a justificativa de que a parte autora auferir rendimentos mensais acima da faixa de isenção do imposto de renda pessoa física, critério adotado pelo Juízo para concessão da gratuidade judiciária.

No entanto, cotejando os documentos apresentados, evidencia-se que o agravante comprovou sua incapacidade financeira para suportar as despesas processuais sem prejuízo do seu sustento, de forma a ter direito à gratuidade da justiça. Vejamos.

A fim de se criar um parâmetro justo e objetivo para análise e deferimento do benefício pleiteado, há entendimento firmado no âmbito desta e. Nova Turma no sentido de que o valor do teto salarial pago pelo INSS seria o limite de renda para se aferir a hipossuficiência do requerente que, em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06 (2020).

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.**

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- À época da distribuição da ação (maio/2018), a parte autora auferia rendimentos mensais em torno de R\$ 3.800,00, e, atualmente, continua trabalhando na mesma empresa com salário aproximado de R\$ 4.100,00.

- Diante do caráter alimentar do rendimento, o valor recebido não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028216-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.**

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.

- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030087-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)

De acordo com os documentos dos autos, constata-se que a última remuneração percebida pelo agravante foi equivalente a R\$ 5.425,22, referente à competência de janeiro/2020 (ID 132538908 – p. 25). Acostou o agravante, ainda, cópia da declaração de imposto de renda, na qual demonstra ter auferido o total de rendimentos de R\$ 67.528,90 no ano-calendário de 2018 (ID. 132538908 – p. 4/14).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos acima delimitados.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal** para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se."

Desse modo, tendo em vista que não foi trazido nenhum fato novo capaz de infirmar a r. decisão que concedeu o efeito suspensivo, de rigor a sua manutenção, para conceder à parte agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento postulado, na forma da fundamentação.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072493-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ANITA DO NASCIMENTO BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vieram-me os autos distribuídos por prevenção em razão da anterior distribuição da apelação autuada sob registro Ap Civ nº 0010927-49.2018.4.03.9999, julgada em 18/12/2018, cuja decisão transcrevo em sua integralidade:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010927-49.2018.4.03.9999/SP

2018.03.99.010927-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANA PEZARINI  
 APELANTE : ANITA DO NASCIMENTO BATISTA  
 ADVOGADO : SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 No. ORIG. : 10001480520168260205 1 Vr GETULINA/SP

#### DECISÃO

*Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à mingua de início de prova material corroborada por depoimentos testemunhais, no período de carência necessário à concessão da benesse. A sentença condenou a vencida em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de R\$ 1.200,00, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (fls. 75/77).*

*A autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica (fls. 85/91).*

*Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.*

*Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. II); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.*

*Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do NCPC.*

*A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular; a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).*

*Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:*

*(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);*

*(ii) são extensíveis à mulher; a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, ou aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);*

*(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF 3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF 3 16/04/2015);*

*(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;*

*(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

*A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.*

*Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.*

*Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)*

*No mesmo sentido:*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurada, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muitas vezes, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indicatório do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014). 3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado. 4. Ação rescisória improcedente." (AR 3994/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. 1. O início de prova material será feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade rural, devendo ser contemporâneos ao período de carência, ainda que parcialmente, o que não ocorreu no caso. Precedentes do STJ. 2. O entendimento adotado pelo Tribunal local está em dissonância com a orientação reafirmada no REsp 1.321.493/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recursos especiais repetitivos), que entendeu que se aplica a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boas-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 3. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 436471/PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL ANTERIORMENTE AO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESPALDO NA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.348.633/SP. JULGAMENTO MANTIDO. 1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.348.633 definiu que o trabalho rural pode ser reconhecido em período anterior ao início da prova material apresentada, desde que confirmado por prova testemunhal coesa. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ. 3. Análise do pedido nos termos da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina o cômputo da atividade como rurícola, para efeitos de contagem de tempo de serviço, antes do início da prova material. 4. Para comprovar o trabalho como rurícola, o autor apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação datado de 12/06/1974. 5. O início de prova material, portanto, é extemporâneo ao período que se pretende comprovar. Embora reconhecida a atividade rural pelo Relator com base em documento não contemporâneo ao período, tal fato não vincula o julgamento da retratação, quanto ao período anterior ao reconhecimento, na decisão agravada. Especialmente pelo teor do recurso especial apresentado. 6. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 7. Incabível a retratação do acórdão, mantido o julgado tal como proferido." (APELREEX 00232553620034039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 888959, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boas-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012)

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campesina no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 16/08/2015 (fl.12), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rúrcola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros documentos, registros em CTPS do cônjuge da autora, indicando o exercício de atividade rúrcola no período de 01/08/1998 a 18/09/2007 e atividade urbana, no interregno de 25/07/2008 a 26/09/2008 (fls. 14/16).

Resulta evidenciada a presença, in casu, de princípios de prova documental do labor rural, contemporâneos ao lapso reclamado ao deferimento da benesse (agosto/2000 a agosto/2015).

Não se descarta a anotação na CTPS de vínculos de natureza urbana do consorte da demandante (no cargo de guarda). Contudo, tal atividade não constitui óbice à concessão da benesse vindicada, porquanto se reduz a pequeno interregno (de 25/07/2008 a 26/09/2008), fato que não impede o reconhecimento da condição de rúrcola da autora, consoante firme jurisprudência, in verbis:

**ACÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 485, V, CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA. I - O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, dispõe que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. II - No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. III - O artigo 143 do mesmo diploma legal estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício." IV - O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento. V - O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91 e o §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. VI - Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental. VII - A parte ré comprovou todos os requisitos necessários à concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do requerimento desta aposentadoria. VIII - Não constitui óbice para a caracterização da atividade rúrcola da parte ré a existência de pequenos períodos de vínculos urbanos, intercalados por trabalho rural ou ainda na hipótese de esposa de trabalhador rural, em que o marido apresenta poucos vínculos urbanos, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rúrcola na maior parte do tempo de sua vida laborativa. Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal. IX - Da análise dos autos, verifica-se que o INSS procura utilizar a presente ação rescisória para reabrir uma discussão amplamente aforada e debatida, o que não se pode admitir, uma vez que a ação rescisória não se presta a socorrer o inconformismo do sucumbente, especialmente ante um julgamento baseado nos princípios norteadores do direito e da legalidade. Inexistência de violação à literal disposição de lei. X - Ação rescisória julgada improcedente. Agravo regimental interposto pelo INSS, em face do indeferimento da antecipação de tutela, julgado prejudicado.**

(AR 00016411320144030000, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, j. 23/07/2015, e-DJF304/08/2015) (Destaquei)

Os depoimentos testemunhais colhidos em audiência realizada em 31/08/2017 (mídia digital, fl. 119) foram uníssimos no sentido de que a autora exerceu atividades rurícolas no período de carência do benefício pleiteado.

Deveras, as testemunhas Nido Antonio Caetano e Claudeti Pereira da Silva Gomes, que conhecem a autora desde os idos de 1998 e há quatorze anos, respectivamente, informaram que a autora sempre trabalhou na roça, na qualidade de diarista, sobretudo na colheita de café, declinando as fazendas do irmão do Gaspar e Monte Belo, dentre outras. Asseveraram que a demandante exerce atividades campesinas até os dias atuais (audiência em agosto/2017), no Sítio da Dona Aline, além de fazer bicos em outras propriedades.

Nesse contexto, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (26/08/2015 - fl. 17). Nesse sentido: Apelação Cível n.º 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível n.º 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Eventuais valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios por incapacidade, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

Observa-se que se trata de idêntica demanda que fora novamente autuada sob registro eletrônico, consoante se denota do Ofício ID 8341781, no qual se reporta ao feito primeiro, que se encontra julgado e com trânsito definitivo em 08/05/2019.

Ante o exposto, por se tratar de duplicidade de registro, e não havendo providências a serem adotadas nesta instância, determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem.

Cumpra-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089674-71.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2516/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, auxílio-doença/auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial.

Com recurso voluntário da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Esta Corte é incompetente para julgar o recurso.

Com efeito, a análise da causa de pedir e o pedido deduzidos na petição inicial, a decisão proferida nos autos da reclamação trabalhista n. 1004-2005, que tramitou perante a 1ª Vara Federal do Trabalho de Jacareí/SP, levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

**"Súmula 501 do STF:** *Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

**"Súmula 15 do STJ:** *Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF 1 18/02/2016)**

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)**

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente de trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).**

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso de apelação e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000634-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PATRICIA MARIA CASTELLO BRANCO LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: IAN GANCIAR VARELLA - SP374459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação da tutela em demanda que busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta a autarquia agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela. Alega, ademais, a irreversibilidade do provimento antecipatório.

Requer antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do Código de Processo Civil vigente.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto 2 - nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a agravada recebeu auxílio doença (NB 628.193.336-6) até o mês de outubro/2019, quando o benefício restou indeferido sob a justificativa da não constatação de incapacidade laborativa.

Inconformada, a autora ingressou com ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* deferido o pedido de antecipação de tutela.

Segundo consta da documentação acostada aos autos (ID 23657988 e 23657980 dos autos originários), a agravada é acometida de transtorno afetivo bipolar grave e transtornos fóbicos, os quais a incapacitam totalmente para o trabalho.

Deveras, a situação fática revela que se afigura necessária a manutenção do benefício, nos termos em que determinado pela r. decisão agravada.

Assim, em que pese as alegações ventiladas pela Autarquia agravante na peça inaugural do presente recurso, entendo que o conjunto probatório produzido até o momento recomenda a continuidade do benefício.

Destarte, demonstrado o perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito, deve ser mantida a concessão de tutela, conforme deferida pelo Juízo *a quo*.

Nessa esteira, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudocconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)*

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal** pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319134-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SALVADOR NOVAIS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SILVA AGUILAR SERVILLEHA - SP257521-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual a parte autora objetiva a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, com relato denexo entre a incapacidade e o trabalho.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...) 1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC N° 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, "in verbis":

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG n° 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC n° 45/2004.

IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC n° 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5287085-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEVI SOUZA BARROS

Advogados do(a) APELADO: BEATRIZ PAULICHI - SP389505-A, SANDRA REGINA PAULICHI - SP290674-A

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5269757-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MALVINA DIAS

Advogado do(a) APELADO: LEONE LAFAIETE CARLIN - SP298060-N

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000024-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N

AGRAVADO: ROSALINA ROSA DA SILVA

PROCURADOR: LUCIANA CRISTINA BIANCHI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA CRISTINA BIANCHI - SP418709

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação da tutela em demanda que busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta a autarquia agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela. Alega, ademais, a irreversibilidade do provimento antecipatório.

Requer antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do Código de Processo Civil vigente.



Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto 2 - nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a agravada, 61 anos, nascida em 13/02/1959, recebeu auxílio doença (NB 628.193.336-6) até o mês de novembro/2019, quando o benefício restou indeferido sob a justificativa da não constatação de incapacidade laborativa.

Inconformada, a autora ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* deferido o pedido de antecipação de tutela.

Segundo consta da documentação acostada aos autos, a agravada é acometida de diversas patologias de ordem cardiorrespiratória, quadro que aponta, segundo os relatórios médicos apresentados, a incapacidade da recorrida para as atividades laborais (ID 114960923 – fs. 32 e 33).

Deveras, a situação fática revela que se afigura necessária a manutenção do benefício.

Assim, em que pese as alegações ventiladas pela Autarquia agravante na peça inaugural do presente recurso, entendo que o conjunto probatório produzido até o momento recomenda a continuidade do benefício.

Destarte, demonstrado o perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito, deve ser mantida a concessão de tutela, conforme deferida pelo Juízo *a quo*.

Nessa esteira, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS AUSENTES. 1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido. 2. O indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante. 3. Os documentos apresentados pela agravante, produzidos recentemente, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois apontam apenas irritabilidade, instabilidade de humor e crises "pseudocconvulsivas". 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. 5. Agravo legal não provido. (AI 00276480820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)*

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal** pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5351954-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DAIANE DE OLIVEIRA DE SOUZA CAMARGO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora suscita, preliminarmente, nulidade da sentença pela apreciação da prova pericial produzida.

No mérito, alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença pela apreciação dada à prova pericial produzida.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Os laudos periciais apresentados, elaborados por **médicos** de confiança do Juízo, mencionaram o histórico dos males relatados, descreveram os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e responderam aos **quesitos essenciais** ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão dos peritos ou a alegação de que os laudos são contraditórios, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, os médicos nomeados pelo Juízo possuem habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

A constatação da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, foram realizadas duas perícias médicas judiciais: uma por médico ortopedista (fls. 68/69 – pdf), realizada em 26/07/2019, e outra por médica especialista em psiquiatria (fls. 86/92 – pdf), realizada em 05/02/2020.

Ambas atestaram a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada como auxiliar de limpeza, nascida em 1986), conquanto portadora de tendinite no ombro direito (M75.1), transtorno dissociativo-conversivo (CID10-F44) associado a quadro de uso nocivo de bebida alcoólica (CID10-F 10.1), e transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de canabinóides (CID10-F 12.2).

O perito em ortopedia esclareceu: "Em virtude desse quadro (tendinite no ombro direito) a autora não apresenta uma incapacidade laboral, estando capaz de exercer a atividade laboral. Sugiro uma avaliação psiquiátrica para melhor elucidação do caso".

Na avaliação psiquiátrica, a perita observou:

"Periciada comparece trajada e asseada de forma péssima para a situação vivenciada. No ato pericial, teatral, piscando os olhos rapidamente. Atenta, orientada globalmente, memória preservada. Fala de conteúdo lógico, sem alteração de velocidade. Relata apresentar alteração do senso de percepção não convincente tecnicamente. Humor estável, afeto superficial. Juízo crítico da realidade preservado".

Concluindo, assim, pela capacidade da autora em exercer toda e qualquer atividade laboral incluindo a habitual e/ou de exercer os atos da vida cível.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteadas no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteadas a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laboral, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349054-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADRIEL JOSE PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica, realizada em 2/3/2020, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor, nascido em 1977, qualificado no laudo como motorista autônomo, conquanto portador de artrose em ombros.

O perito esclareceu:

*"Restando por concluir que correlacionando o exame físico, com os exames subsidiários apresentados e descritos no item VII do corpo do laudo, pode ser concluído que apresenta tratamento cirúrgico progressivo de artroscopia do ombro direito, sinais de alterações degenerativas acometendo a articulação acromio clavicular e gleno umeral em ambos os ombros, alterações essas que ocorrem de causas internas e naturais, tem sua evolução com o passar dos anos, sinais de manipulação cirúrgica progressiva em projeção de recesso articular anterior do tornozelo esquerdo, articulação tíbio talar sem alterações. Contudo, as alterações anteriormente mencionadas, a época em que foi avaliado em exame pericial (02/03/2020), não apresentava situação que pudesse determinar incapacidade para as atividades de trabalho habituais e as declaradas pelo mesmo.*

*Ainda com referencia ao exame eletrofisiológico (eletroneuromiografia dos membros inferiores), os dados ali mencionados, correlacionando aos dados obtidos através do exame físico que foi realizado no mesmo, não trazem repercussão clínica a ponto de gerar incapacidade para atividades de trabalho."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que fixo em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284504-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE YUKIO BUENO - SP344680-N

APELADO: JOSE CARLOS RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE YUKIO BUENO - SP344680-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2º / 1.021, § 2º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000897-03.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDGARD ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: JEAZI CARDOSO CAMPOS - SP179572-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 16 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029964-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANTONIO DONIZETI SOARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão dos efeitos tutela recursal.

É o relatório.

### DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que terão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe à parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número de salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,66, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

*In casu*, o autor aufer de salário, consoante CNIS, o valor de **R\$ 4.549,16** brutos mensais, em 09/2020, ou seja, menos que o teto de salário estabelecido pela Autarquia Previdenciária, presumindo-se, assim, a ausência de recursos.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

**São Paulo, 7 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016434-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: PAULERBERT JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SANTANA DIAS DE OLIVEIRA - SP348132-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULERBERT JUNIOR em face de decisão que, em sede de ação revisional de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça, sob o fundamento de que os rendimentos do autor seriam incompatíveis com a alegada situação de hipossuficiência, determinando o recolhimento das custas, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de extinção do processo (ID 134803381).

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas, tampouco pagar a sucumbência, pois o que ganha não lhe é suficiente para suas despesas e de sua família. Alega que recebe cerca de R\$ 3.900,00, a título de aposentadoria, mas continua trabalhando, para complementar sua renda e manter as despesas que possui. Acrescenta que o valor do salário líquido recebido é de R\$ 2.234,20, que somadas as rendas totalizam, aproximadamente, R\$ 6.200,00, o que estaria abaixo de dez salários mínimos, que é o parâmetro adotado pelos tribunais. Por fim, o agravante aduz que é idoso e tem garantido por lei a isenção de custas processuais (ID 134803351).

Após intimação para apresentar contraminuta, transcorreu *in albis* o prazo para a parte agrava.

**Decido.**

Nos termos do artigo 932 do CPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição da República estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil (CPC) veicula, em seu artigo 98, que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A prova da situação de insuficiência, necessária à gratuidade da justiça, deve observar o disposto pelos §§ 2º e 3º do artigo 99 do CPC. É possível aceitar a declaração da pessoa natural no sentido de que não pode arcar com os custos do processo sem comprometer o sustento de sua família (artigo 99, § 3º, CPC), presumindo-a verdadeira. Trata-se, à evidência, de presunção relativa (*juris tantum*), pois a própria lei processual prevê que o magistrado pode, após determinar a prova da situação financeira, indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, o autor alega que "a renda total do agravante soma, aproximadamente, R\$ 6.200,00, o que estaria abaixo de dez salários mínimos, que equivale a R\$ 10.450,00 (dez mil quatrocentos e cinquenta reais), que é o parâmetro utilizado pelos tribunais.

O *r. juízo a quo* concluiu pelo indeferimento da gratuidade da justiça sob a justificativa de que "o parâmetro para verificação da insuficiência de recursos para se deferir a gratuidade da justiça deve ser o adotado pela Defensoria Pública, isto é, renda mensal igual ou inferior a R\$ 2.000,00 (Resolução n.º 134/2016 do Conselho Superior da Defensoria Pública da União). No caso, conforme o recibo de entrega da DIRPF onde consta o total de rendimentos tributáveis o valor de R\$78.584,22, o que equivale a uma remuneração mensal média de R\$6.548,68, está claro que a renda do autor supera esse valor pelo que indefiro o pedido de gratuidade da justiça".

De fato, cotejando os documentos apresentados, evidencia-se que o agravante não comprovou sua incapacidade financeira para suportar as despesas processuais. Vejamos.

A fim de se criar um parâmetro justo e objetivo para análise e deferimento do benefício pleiteado, há entendimento firmado no âmbito desta e. Nova Turma no sentido de que o valor do teto salarial pago pelo INSS seria o limite de renda para se aferir a hipossuficiência do requerente que, em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06 (2020).

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.**

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- À época da distribuição da ação (maio/2018), a parte autora auferia rendimentos mensais em torno de R\$ 3.800,00, e, atualmente, continua trabalhando na mesma empresa com salário aproximado de R\$ 4.100,00.

- Diante do caráter alimentar do rendimento, o valor recebido não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028216-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

#### PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.

- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030087-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)

No caso em análise, conforme se depreende do demonstrativo de rendimentos juntados aos autos, o agravante auferiu as remunerações de R\$ 2.938,23, referentes às competências de maio e junho de 2020 (ID 134803633- p. 1 e 2), acrescido da aposentadoria no valor de R\$ 3.954,74 (ID 134803633- p. 3 e 4), o que totaliza R\$ 6.892,97.

Ademais, acostou a agravante, cópia do recibo de entrega da declaração de imposto de renda, na qual demonstra ter auferido o total de rendimentos de R\$ 78.584,22 no ano-calendário de 2018 (ID. 134803377), o que significa um rendimento mensal aproximado de R\$ 6.548,68.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora não autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos acima delineados, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029184-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCILENE APARECIDA CIRILO

Advogados do(a) AGRAVADO: MATEUS ROSSI MUNHOZ - MS23166-A, LILIANE SOCORRO DE CASTRO - SP28789-S, BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA - MS15688-A, TIAGO DO AMARAL LAURENCIO MUNHOLI - MS10560-A, ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão que, nos autos da ação previdenciária n.º 0803332-77.2020.8.12.0018, determinou o restabelecimento de auxílio-doença à LUCILENE APARECIDA CIRILO "pelo prazo de 6 (seis) meses, sob pena de cominação de multa diária" (id. 145153168 – pp. 36/39).

Sustenta, o agravante, que os atos administrativos têm presunção de legitimidade e que o Juízo *a quo* deferiu o restabelecimento do benefício unilateralmente com base em documentos apresentados pela agravada.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, seu provimento, a fim de que seja revogada a r. decisão que deferiu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou, ao menos, para que seja revogada a determinação de multa por atraso na implantação do benefício.

É o relatório.

#### Decido.

A autora ajuizou ação em 08/10/2020 relatando ao Juízo *a quo* que, em razão de problemas ortopédicos, obteve na via administrativa, após requerimento apresentado em 31/07/2020 (id. 145153168 – p. 22), a concessão de auxílio-doença até 29/09/2020. Diz estar impossibilitada de comparecer à perícia médica da autarquia em outra cidade para obter a manutenção do benefício e que, nada obstante, em razão da permanência das enfermidades, faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença ou à percepção de aposentadoria por invalidez.

Destarte, a decisão objurgada por este recurso restabeleceu o auxílio-doença concedido administrativamente pelo prazo de 06 (seis) meses (id. 145153168 – pp. 36/39).

O Juízo *a quo* deferiu tutela antecipada com base na documentação apresentada pela agravada, mormente atestado "subscrito por médico especialista em ortopedia, em 01/10/2020, que evidencia, ao menos em sede de um juízo de cognição sumária, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa pelo prazo de 6 (seis) meses".

Vê-se que a agravada obteve auxílio-doença com base na Lei n.º 13.982, de 04 de abril de 2020, sem submeter-se à perícia médica pela autarquia, tendo em vista as medidas de enfrentamento da pandemia adotadas pelo Governo e que não houve, ainda, regularização total dos serviços de perícias.

Assim, considerando o relato do atestado médico datado de 01/10/2020 (id. 145153168 – p.26), dando conta de que a agravada permanece incapacitada para o trabalho, há que ser mantida, em seus termos, a decisão agravada que determinou o restabelecimento do auxílio-doença, providência que se constata já ter sido cumprida pelo INSS (id. 145163166 – p. 15).

A propósito, o julgado *in verbis*:

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

3. Os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não obstante sejam anteriores a perícia médica administrativa, revelam que o agravado possui parafusos na vértebra L5 com trajeto no interior do canal vertebral, artrose da coluna lombar, protusões discais L2-L3, L4-L5 e L5- S1, permanentemente sem condições laborativas, devido a seqüela pós-operatória de neurocirurgia (duas cirurgias) sem resultados satisfatórios. Acresce revelar, que a perícia médica judicial, designada pelo R. Juízo a quo para 18/05/2020, não pode ser realizada, tendo sido suspensa em razão da pandemia - Covid-19, que assola o país. Neste passo, por ora, os relatórios e exames médicos acostados, são suficientes para comprovar a persistência da incapacidade laborativa do agravado.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015875-02.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 23/09/2020, Intimação via sistema DATA: 25/09/2020)

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retomem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5188592-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. N. G.

CURADOR: BRUNA GARCIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO CORREIA DE OLIVEIRA - SP397725-N, RICARDO GOLFI ANDREAZI - SP346563-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como **Tema Repetitivo n. 896** (REsp n. 1.485.417), o qual foi julgado em 22/11/2017, fixando-se a seguinte tese sobre a questão (acórdão publicado em 2/2/2018):

*“Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.”*

Entretanto, a Primeira Seção do STJ, na sessão de julgamento realizada em 27/5/2020, decidiu suscitar questão de ordem nos Recursos Especiais n. 1.842.974/PR e 1.842.985/PR, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, propondo a **revisão da tese** firmada no Tema Repetitivo n. 896, de forma que seja deliberada sua modificação ou reafirmação.

Foi determinada a *“suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional”* (acórdão publicado no Dje de 1º/7/2020).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002402-58.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ PEGORARO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Discute-se a readequação aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 para benefício previdenciário concedidos antes da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte, na sessão de julgamento de 12/12/2019, deliberou pela admissão de instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) sobre essa questão e determinou a suspensão dos processos análogos, individuais ou coletivos, que tramitam nesta Terceira Região (IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intímem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005162-32.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

JUIZO RECORRENTE: CELSO BUGANZA, JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE SOROCABA SP

Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria especial em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 90520386 – Págs. 45-52 e 72-73).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

No caso concreto foi atribuído à causa o valor de R\$ 94.844,19 em 19/06/2015 (ID 90520386 – Pág.09).

A sentença foi publicada na vigência do CPC de 2015 (após 18/03/2016), razão pela qual aplica-se o Enunciado Administrativo nº 3, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que dispõe: "*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC*".

**Da remessa necessária no CPC de 2015**

Cumpra transcrever o teor do artigo 496, inciso I, § 3º, inciso I, que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

**§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

***I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;***" (sem grifos no original)

Depreende-se da referida norma que apenas as causas cuja condenação alcançar 1.000 (mil) salários mínimos devem ser submetidas à remessa necessária.

**Dos precedentes obrigatórios relativos à remessa necessária**

Não se desconhece que sob a égide do CPC de 1973, esse valor era limitado a 60 (sessenta) salários mínimos, por força do disposto no artigo 475, § 2º, com redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001. Tanto assim, que o C. STJ cristalizou o entendimento no sentido de que era obrigatória a remessa necessária na hipótese de sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o INSS, conforme o precedente emanado do julgamento do **Recurso Especial nº 1.101.727/PR**, sob a técnica dos repetitivos, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial (j. 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Mais ainda, foi sumulado por aquela C. Corte que "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas" (Súmula 490, STJ, Corte Especial, j. em 28/06/2012, DJe 01/08/2012).

Anoto-se, também, que o verbete da súmula 325, do C. STJ, estabelece que "a remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado". (Corte Especial, j. em 03/05/2006).

Verifica-se, entretanto, que o C. STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em homenagem à redação do artigo 496, inciso I, § 3º, inciso I, do CPC de 2015, revisitou o tema anteriormente professado no **Recurso Especial nº 1.101.727/PR**, quanto às demandas previdenciárias, considerando que as condenações nesses casos, ainda que ilíquidas, regra geral não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, concluindo, assim, pela dispensa da remessa necessária.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Acrescente-se, também, que quanto ao valor da condenação, incide o precedente obrigatório no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, que prestigia o princípio "*tempus regit actum*", aplicando-se à sentença proferida na vigência do CPC de 2015 o novo valor de alçada para reexame necessário que, na forma do referido artigo 496, foi elevado a 1.000 (mil) salários mínimos.

Sobre o tema, destaco a manifestação desta Egrégia Nona Turma:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Do caso concreto

A r. sentença de procedência, prolatada em 11/03/2016 (publicada em 23/05/2016), condenou o INSS ao pagamento do benefício da aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, em 25/09/2014 (após acolhimento embargos de declaração para sanar erro material).

Computando-se o valor das parcelas em atraso, devidas desde a data do requerimento administrativo (25/09/2014) até a sentença (11/03/2016), acrescidas de juros e correção monetária, bem como dos honorários advocatícios, não se evidencia que o valor da condenação do INSS atingirá a alçada de mil salários mínimos para fins de reexame necessário. Mesmo que se considere o benefício pelo valor teto na data da sentença, o proveito econômico não é superior àquele estabelecido pela regra do artigo 496, inciso I, § 3º, inciso I CPC de 2015.

Dessa forma, a sentença não se amolda ao conceito de iliquidez, eis que mensurável, razão por que o caso se diferencia da hipótese preconizada pela Súmula 490 do C. STJ.

Nesse diapasão, ainda que aparentemente ilíquida a sentença, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido pela parte autora não excederá o novo valor de alçada do CPC de 2015, consistente em mil salários mínimos, impondo-se a rejeição da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Após as cautelas de praxe, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001682-13.2014.4.03.6003

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. K. D. D.

Advogado do(a) APELADO: MANOEL ZEFERINO DE MAGALHAES NETO - MS14971-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA DUARTE BENITES

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: MANOEL ZEFERINO DE MAGALHAES NETO - MS14971-A

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como **Tema Repetitivo n. 896** (REsp n. 1.485.417), o qual foi julgado em 22/11/2017, fixando-se a seguinte tese sobre a questão (acórdão publicado em 2/2/2018):

*"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."*

Entretanto, a Primeira Seção do STJ, na sessão de julgamento realizada em 27/5/2020, decidiu suscitar questão de ordem nos Recursos Especiais n. 1.842.974/PR e 1.842.985/PR, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, propondo a **revisão da tese** firmada no Tema Repetitivo n. 896, de forma que seja deliberada sua modificação ou reafirmação.

Foi determinada a *"suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional"* (acórdão publicado no Dje de 1º/7/2020).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5707934-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JANDYRA POLONI GAZETA

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face do v. acórdão prolatado pela e. Nona Turma (doc. 123715434), que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, incumbe ao relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

No caso dos autos, o recurso é manifestamente inadmissível, uma vez que o agravo interno tem lugar contra *decisum* monocrático, consoante artigo 1.021 do Código de Processo Civil, e não em face de decisão prolatada por órgão colegiado, como ocorreu na espécie.

Em caso análogo, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. ERRO INESCUSÁVEL. NÃO CONHECIMENTO. 1. O agravo regimental interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível. 2. Consoante os termos dos arts. 1.021 do novo Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada. 3. Configurado o erro grosseiro, incabível a aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. Agravo regimental não conhecido." (AEDAARESP 2015/0134934-0, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ, DJe 16/06/2016)*

Nesta Turma, os seguintes julgados: AC 0078103-80.1997.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJe 29/08/2016; AC 000583-77.2011.4.03.6111/SP, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, DJe 28/11/2016; AC 0002681-74.2013.4.03.6140/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. RODRIGO ZACHARIAS, DJe 09/12/2016.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo interno interposto pela parte autora, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Oportunamente, baixemos autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5344942-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADMILSON PIRES

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS MONTEIRO - SP120730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença acidentário, em razão da existência de incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho (ID 145038576).

O autor juntou aos autos o CAT (ID 145038580), e recebeu benefício de auxílio doença acidentário (espécie 91) nos períodos de 11.01.2005 a 28.02.2007 e de 30.03.2007 a 26.09.2011 (ID's 145038582/583). Ajuizou a vertente demanda pretendendo a manutenção do benefício acidentário, que tramitou na Justiça Estadual.

A perícia judicial atesta o nexo causal das sequelas e do acidente de trabalho (RESPOSTA AOS QUESITOS DO REQUERIDO "4" – ID 145038631 – pág. 08).

Após sentença de procedência, para a concessão de aposentadoria por invalidez, em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do apelo no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão da aposentadoria por invalidez, diante da conclusão do perito judicial pela existência de incapacidade laborativa de forma apenas parcial, com possibilidade de exercício de outras atividades. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 145038655).

Com contrarrazões, direcionada ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (ID 145038660), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

*2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

*3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial"**

*(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).*

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305074-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA QUEIROZ DE CARVALHO - SP399835-N, DUANY KAINÉ JESUS DOS SANTOS - SP389145-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA contra a sentença que rejeitou o pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, ressalvando ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, em suma, possuir os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ao menos, auxílio-doença. Pugna pela reforma integral do julgado.

Laudo pericial pela ausência de incapacidade laborativa.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

O recurso de apelação preenche os requisitos de admissibilidade e merece ser conhecido.

#### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura da contingência invalidez/incapacidade permanente é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II - Da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 103/2019, *in verbis*:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)*

*I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)"*

Com efeito, a Reforma da Previdência de 2019 (EC nº 103/2019) modificou a denominação da invalidez para incapacidade permanente.

A Lei nº 8.213, de 24/07/1991, que estabelece o Plano de Benefícios da Previdência Social (PBPS), disciplina em seus artigos 42, *caput*, e 59, *caput*, as condições à concessão de benefícios por incapacidade, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

A **aposentadoria por invalidez**, nos termos do artigo 42 do LBPS, é o benefício destinado ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O **auxílio-doença** é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos, por motivo de doença ou em razão de acidente de qualquer natureza (artigos 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Desse modo, o evento determinante para a concessão desses benefícios consiste na **incapacidade para o trabalho**.

Na hipótese de incapacidade temporária, ainda que de forma total e permanente, será cabível a concessão de auxílio-doença, o qual posteriormente será convertido em aposentadoria por invalidez (caso sobrevenha incapacidade total e permanente), auxílio-acidente (se for extinta a incapacidade temporária e o segurado permanecer com seqüela permanente que enseje a redução da sua capacidade laboral) ou cessado (quando ocorrer a cura do segurado).

São três os **requisitos** para a concessão dos benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência e a incapacidade laborativa.

1. O primeiro consiste na **qualidade de segurado**, consoante o art. 15 da LBPS. É cediço que mantém a qualidade de segurado aquele que, ainda que esteja sem recolher as contribuições, preserve todos os seus direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, ao qual a doutrina denominou "período de graça", de acordo com o tipo de segurado e a sua situação, conforme dispõe o art. 15 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício, exceto do auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Releva observar que o § 1º do art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prorroga o período de graça por 24 meses àqueles que contribuíram por mais de 120 meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Ademais, restando comprovado o desemprego do segurado, mediante registro perante o órgão próprio do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos do inciso II ou do § 1º do art. 15 da Lei de Benefícios serão acrescidos de mais 12 meses (art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991).

É evidente que a situação de desemprego deve ser comprovada, pela inscrição perante o Ministério do Trabalho (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991), ou por qualquer outro meio probatório (v.g., prova documental, testemunhal, indiciária etc.).

Importa esclarecer que, consoante o disposto no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 14 do Decreto nº 3.048/99 (que aprova o Regulamento da Previdência Social – RPS), com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo estabelecido no art. 30, inciso II, da Lei nº 8.212/1991 para recolhimento da contribuição, ensejando, por conseguinte, a caducidade do direito pretendido, exceto na hipótese do § 1º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, isto é, quando restar comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir foi decorrente da incapacidade laborativa.

Frise-se que com o decurso do período de graça, as contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado apenas serão computadas para efeitos de carência após o recolhimento pelo segurado, a partir da nova filiação ao RGPS, conforme o caso, de, ao menos, 1/3 (um terço) do número de contribuições necessárias para o cumprimento da carência exigida para benefícios por incapacidade, ou seja, quatro contribuições (durante a vigência do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91) ou metade deste número de contribuições (de acordo com o art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

2. O segundo requisito diz respeito à **carência** de 12 (doze) contribuições mensais, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 8.213/1991, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

No entanto, independe de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, assim como ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das doenças elencadas no art. 151 da Lei de Benefícios, que dispõe:

“Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Poquet (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)”

3. O terceiro requisito consiste na **incapacidade** para o trabalho de modo permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e na incapacidade temporária, por mais de 15 dias consecutivos (auxílio-doença).

Anote-se que para a concessão de benefícios por incapacidade é preciso a demonstração de que, ao tempo da filiação ao RGPS, o segurado não era portador da enfermidade, exceto se a incapacidade sobrevier em decorrência de progressão ou agravamento da doença ou da lesão.

Estabelecemos artigos 42, § 2º, e 59, § 1º, da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

“Art. 42. (...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.”

“Art. 59. (...)

§ 1º Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)”

Logo, a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao RGPS não configura óbice à concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade decorrer de progressão ou agravamento da moléstia, *ex vi* do art. 42, § 2º, da Lei de Benefícios.

Na hipótese de ser reconhecida a incapacidade somente *parcial* para o trabalho, o magistrado deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Ademais, pode conceder auxílio-acidente, nos moldes do artigo 86 da Lei nº 8.213/1991, se a incapacidade parcial decorre de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, ou ainda, de doença profissional ou do trabalho (art. 20, incisos I e II, da Lei de Benefícios).

A existência de incapacidade, total ou parcial, é reconhecida mediante realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, consoante o Código de Processo Civil. No entanto, o magistrado não está adstrito unicamente às conclusões periciais, podendo valer-se de outros elementos constantes dos autos para formar a sua convicção, tais como questões pessoais, sociais e profissionais.

Confira-se alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) que dizem respeito a esse tema:

Súmula 47 da TNU: “Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez”.

Súmula 53 da TNU: “Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social”.

Súmula 77 da TNU: “O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual”.

O art. 43, §1º, da Lei nº 8.213/1991 preceitua que a concessão da aposentadoria por invalidez depende da comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Todavia, o entendimento jurisprudencial consolidou-se no sentido de que também enseja direito ao aludido benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, desde que atestada por perícia médica, que inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, inviabilizando a sua readaptação. Referido entendimento consubstancia o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

Acrescente-se que em hipóteses específicas, quando demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa (grande invalidez), é possível, com supedâneo no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao valor da aposentadoria por invalidez.

## DO CASO CONCRETO

Verifica-se que o principal requisito para a concessão do benefício de incapacidade não se encontra presente na espécie, na medida em que não resta comprovada a incapacidade para o trabalho.

Consta do laudo pericial (ID 139499722):

### I. Dados Gerais do Periciado

Autor: Maria Aparecida Rodrigues da Silva, casada, nascida em 18/10/1956, 62 anos, escolaridade: primário.

### III. Histórico laboral

Profissão declarada: costureira autônoma, tempo de profissão: 5 anos, atividade exercida: do lar, tempo de atividade 10 anos.

#### IV. Exame clínico e considerações

Alega dores nas mãos, pés e coluna lombar, as quais irradiam para membro inferior direito, com sintomas como dificuldade para ficar por muito tempo em pé, pedalar máquina de costura, dificuldade para fazer a limpeza em geral dos cômodos da casa, deambular por longos percursos e realizar movimentos repetitivos com carga com as mãos. Relata início dos sintomas em 2014. Refere fazer uso de medicações como paco e artrolive para alívio das dores. Não realiza fisioterapia. Refere realizar acompanhamento com ortopedista anualmente

#### Quesitos do Juízo

(...)

2) A parte autora apresenta sintomas de alguma doença?

R: Sim, foram apuradas doenças como lombociatalgia, CID M54, artrose generalizada, CID M15, rizartrise nos dedos das mãos, CID M18.0 e edema em membros inferiores, CID R60.

3) A patologia, se existente, causa incapacidade para o exercício da atividade declarada? Em caso positivo, descrever se a incapacidade é total ou parcial, permanente ou temporária, e o motivo.

R: Não apresenta incapacidade, uma vez que não foram apuradas alterações clínicas capazes de impedir a sua atividade habitual.

#### Conclusão

Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais. Portadora de lombociatalgia, artrose generalizada, rizartrise nos dedos das mãos e edema em membros inferiores, com documentos médicos indicando doença a partir de 02/2012. No entanto, tais patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral. No exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas capazes de incapacitá-la, assim como exames complementares não indicam alterações graves.

É assente que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do artigo 436 do CPC/1973 e do artigo 479 do CPC/2015. Contudo, no caso em tela, não foram acostados aos autos elementos com o condão de infirmar as conclusões do expert, razão pela qual há que se prestigiar a conclusão da prova técnico-pericial.

Com efeito, inexistindo comprovação da incapacidade, resta prejudicado o exame dos demais requisitos.

A propósito, a jurisprudência desta E. Corte Regional:

**“PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, rurícola, idade atual de 67 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. **E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.**

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.”

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001163-80.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2020) (grifei)

**“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.**

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação não provida.”

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6148436-80.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2020)

**“PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.**

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omisso, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), constatada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6210312-36.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020) (grifei)

Nesse cenário, impõe-se a improcedência da pretensão. Portanto, a sentença deve ser mantida, nos termos em que proferida.

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da segurada, nos termos da fundamentação.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5024814-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: ALBINO GUEDES PACHECO

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, em decisão.

Reconsidero a decisão anterior (Id 142717074).

Com efeito, tendo em vista a informação da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais – UFOR (Id 141123779) e os esclarecimentos da parte autora (Id 142798539), não remanescem dúvidas sobre a autuação equivocada deste feito nesta Corte.

Dessa forma, proceda-se ao cancelamento da distribuição.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001614-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TANIA COLUCCI DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TANIA COLUCCI DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E S P A C H O**

ID 145912090: Defiro a dilação do prazo requerida, por mais dez dias, a fim de que a parte autora cumpra o determinado no despacho ID 142147785.

P.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026604-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ELIANA DA SILVA MARTINS

PROCURADOR: LUCIANO JOSE BALAN NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO JOSE BALAN NASCIMENTO - SP396145-N, ANA CLAUDIA NASCIMENTO DOS SANTOS PEREIRA - SP352548-N

AGRAVADO: AGENCIA 21025 INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, declinou da competência determinando a remessa dos autos à Vara Federal competente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a distância entre São Joaquim da Barra e Ribeirão Preto é superior a 70 Km, devendo permanecer a competência delegada à Justiça Estadual.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

O R. Juízo a quo – 1ª. Vara da Comarca de São Joaquim da Barra/SP - declinou da competência determinando a remessa dos autos para a Vara Federal competente.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Analisando os autos, a ação principal foi distribuída, em 18/09/2020, perante a Comarca de São Joaquim da Barra/SP, local do domicílio da agravante.

Com efeito, o artigo 109, § 3º., da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, assim dispõe:

*“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.”*

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª. Instância e dá outras providências), assim prevê:

*“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.”*

De acordo com a nova redação do art. 15, III, da Lei 5.010/66, pela Lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o, INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, alterada pelas Resoluções 334 (27/02/2020) e 345 (30/04/2020), não elencou o Município de São Joaquim da Barra, como Município com competência federal delegada. É dizer, o Município de São Joaquim da Barra/SP não integra o rol de Municípios com competência federal delegada.

Outrossim, nos termos do Provimento 35 – CJF – 3ª. Região, de 27/02/2020, o Município de São Joaquim da Barra está sob a jurisdição da Subseção Judiciária do Estado de São Paulo – Ribeirão Preto.

Diante do exposto, **indeferir a tutela provisória**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006454-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGA AGRIPINO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos, em despacho.

No termo de assentada da audiência de instrução, assim como na sentença, consta que foram inquiridas as testemunhas arroladas e colhido o depoimento pessoal da autora.

Não obstante, nestes autos consta apenas o arquivo com a gravação do depoimento pessoal (Id 143372458).

Dessa forma, como não constam nos autos os arquivos com os depoimentos testemunhas coletados em audiência, solicite-os ao Juízo *a quo*, fixando-lhe prazo de 10 (dez) dias para a remessa a este Gabinete, preferencialmente por *e-mail*, sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos mencionados arquivos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007193-63.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DE ARAUJO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DO SOCORRO DE ARAUJO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela parte em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer períodos de labor especial, com conversão em comum, bem como para condenar a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença foi proferida aos 22/01/2018, submetida ao reexame necessário, determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (fls. 170/191).

Em suas razões recursais, requer a parte autora a parcial reforma da r. sentença para o reconhecimento do labor nocivo pela exposição aos agentes biológicos, para os intervalos de 28/04/2008 a 08/12/2011 e de 13/03/2012 a 11/01/2013, com a condenação do INSS ao deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da sistemática trazida pela Lei nº 13.183/2015. Pugna pela retificação da verba honorária.

Por sua vez, apela o INSS, sustentando, em síntese, o equívoco do enquadramento como especial para os intervalos declinados na r. sentença. Aduz a ausência de habitualidade e permanência e a utilização de EPI eficaz. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Sem as contrarrazões pelas partes subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

### DAREMESSANECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Coleto Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

## DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

### *AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

*2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)*

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

*"Art. 58 [...]*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."*

*O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:*

*"Art. 68. [...]*

*§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."*

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

*"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:*

*I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;*

*II - Registros Ambientais;*

*III - Resultados de Monitoração Biológica; e*

*IV - Responsáveis pelas Informações.*

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.**

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.**

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

## DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos de 12/08/1981 a 20/10/1981 e de 03/11/1999 a 18/05/2008 (fls. 124/127 dos autos). Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Passo à análise dos períodos de atividade especial, reconhecidos na r. sentença e os requeridos pela parte autora em razões de apelação, face às provas coligidas aos autos:

**-1- De 1º/03/1983 a 30/06/1986**

**Empregador(a): Cruz Vermelha Brasileira- Filial Est. São Paulo**

**Atividade(s): atendente de enfermagem**

**Prova(s):** PPP de fls 89/91 e anotação em CTPS à fl. 31 dos autos

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** agentes biológicos (vírus e bactérias).

**Conclusão:** Cabível o enquadramento dos intervalos laborais em questão, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos. Possível o enquadramento como especial, pela exposição ao agente nocivo ruído, para o intervalo de 29/08/2014 a 25/05/2017, nos termos do código 1.1.6 do anexo ao Decreto n.º 53.831/64.

**-2- De 19/11/1987 a 04/01/1991 e de 13/05/1991 a 15/09/1995**

**Empregador(a): Unicolor – Unidade Cardiológica S/A**

**Atividade(s): atendente de enfermagem (setor enfermaria)**

**Prova(s):** formulários de fls. 57/58 dos autos

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** agentes biológicos (vírus e bactérias).

**Conclusão:** Cabível o enquadramento dos intervalos laborais em questão, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos. Possível o enquadramento como especial, pela exposição ao agente nocivo ruído, para o intervalo de 29/08/2014 a 25/05/2017, nos termos do código 1.1.6 do anexo ao Decreto n.º 53.831/64.

-3-De 28/04/2008 a 08/12/2011

**Empregador(a):** Centro de Estudos e Pesquisas "Dr. João Amorim"

**Atividade(s):** enfermeiro

**Prova(s):** PPP de fls. 134/135

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** agentes biológicos (vírus e bactérias).

**Conclusão:** Cabível o enquadramento dos intervalos laborais em questão, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos. Possível o enquadramento como especial, pela exposição ao agente nocivo ruído, para o intervalo de 29/08/2014 a 25/05/2017, nos termos do código 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

-4-De 13/03/2012 a 11/01/2013

**Empregador(a):** Prefeitura Municipal de Taboão da Serra

**Atividade(s):** chefe de setor de enfermagem –

**Descrição:** "Organizar e supervisionar as atividades dos funcionários do setor de enfermagem, contribuindo, coordenando e orientando as diversas tarefas, para assegurar o desenvolvimento das mesmas. - UBS JARDIM HELENA"

**Prova(s):** PPP de fls. 63/64- (vínculo CLT – cadastrado no CNIS).

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** agentes biológicos (vírus e bactérias).

**Conclusão:** Cabível o enquadramento dos intervalos laborais em questão, nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, a agentes biológicos. Possível o enquadramento como especial, pela exposição ao agente nocivo ruído, para o intervalo de 29/08/2014 a 25/05/2017, nos termos do código 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, apresenta-se possível o enquadramento como especial, dos intervalos de 1º/03/1983 a 30/06/1986, de 19/11/1987 a 04/01/1991 e de 13/05/1991 a 15/09/1995, de 28/04/2008 a 08/12/2011 e de 13/03/2012 a 11/01/2013, pela exposição da parte autora ao agente nocivo biológico, com a condenação do INSS a respectiva averbação.

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos, com conversão em comum, aos períodos comuns, anotados em CTPS e cadastrados no CNIS, excluídos os períodos concomitantes, verifica-se que a parte autora, até a data do requerimento administrativo em 05/02/2016-**DER**, contava com tempo de contribuição de 32 anos, 4 meses e 13 dias, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como se demonstra da planilha de contagem de tempo abaixo colacionada:

#### “CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

##### TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 15/12/1962

- Sexo: Feminino

- DER: 05/02/2016

- Período 1 - 22/01/1981 a 15/06/1981 - 0 anos, 4 meses e 24 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 2 - 12/08/1981 a 20/10/1981 - 0 anos, 2 meses e 23 dias - 3 carências - Especial (fator 1.20) - via administrativa

- Período 3 - 01/03/1983 a 30/06/1986 - 4 anos, 0 meses e 0 dias - 40 carências - Especial (fator 1.20)

- Período 4 - 28/07/1986 a 14/10/1986 - 0 anos, 2 meses e 17 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 5 - 15/10/1986 a 31/07/1987 - 0 anos, 9 meses e 16 dias - 9 carências - Tempo comum

- Período 6 - 19/11/1987 a 04/01/1991 - 3 anos, 9 meses e 1 dia - 39 carências - Especial (fator 1.20)

- Período 7 - 13/05/1991 a 15/09/1995 - 5 anos, 2 meses e 16 dias - 53 carências - Especial (fator 1.20)

- Período 8 - 01/06/1997 a 31/12/1998 - 1 anos, 7 meses e 0 dias - 19 carências - Tempo comum

- Período 9 - 03/11/1999 a 18/05/2008 - 10 anos, 3 meses e 1 dia - 103 carências - Especial (fator 1.20) - via administrativa

- Período 10 - 19/05/2008 a 08/12/2011 - 4 anos, 3 meses e 6 dias - 43 carências - Especial (fator 1.20)

Período 11 - 13/03/2012 a 11/01/2013 - 0 anos, 11 meses e 29 dias - 11 carências - Especial (fator 1.20)

- Período 12 - 01/06/2015 a 31/01/2016 - 0 anos, 8 meses e 0 dias - 8 carências - Tempo comum

\* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 16 anos, 1 mês e 23 dias, 173 carências

- Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 6 meses e 14 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 16 anos, 3 meses e 8 dias, 174 carências

- Soma até 05/02/2016 (DER): 32 anos, 4 meses, 13 dias, 338 carências e 85.5083 pontos

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/G2R43-VGTYM-TP>

#### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 3 anos, 6 meses e 14 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 48 anos.

Em 05/02/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). **O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 85 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).**

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer os períodos de atividade especial, com conversão em comum, de **28/04/2008 a 08/12/2011 e de 13/03/2012 a 11/01/2013**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, em 05/02/2016, observada as alterações da Lei nº 13.183/2015 (art. 29-C da Lei nº 8.213/91), bem como para retificar a verba relativa aos honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000548-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDUARDO VIANI

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, concedido em 07.02.96, nos marcos anteriores de 01.03.94 e 01.09.94, ante ao seu direito adquirido ao melhor cálculo, incluindo-se o IRSM de fevereiro de 1994 (p. 7 PDF).

Em contestação, o INSS aduz que "a apuração da renda decorrente do direito adquirido do segurado, nos moldes requeridos neste processo, não gera alteração da renda mensal inicial, conforme as simulações" trazidas aos autos (p. 52-61 PDF).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que "a simulação realizada não gerou alteração da renda mensal inicial, que se manteve no patamar de 782,68, ainda que reajustado para 02/1996 (fls. 44)" (p. 79 do PDF).

Diante do exposto, **remetam-se os autos ao Setor de Cálculos desta Corte**, para apuração de nova RMI ao demandante, nos marcos pleiteados em 01.03.94 a 01.09.94, na forma descrita na exordial (com aplicação do IRSM de 02/1994), observados os limites legais, a fim de se verificar se o recálculo do benefício seria mais vantajoso ao segurado.

Após, dê-se vistas às partes.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001001-26.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TIAGO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO ARAUJO CHAVES DE ABREU - SP358568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.381.734/RN, restando assim delimitada a controvérsia: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Na oportunidade, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, dentre outras providências, determinou: "*a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.*"

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008806-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B

APELADO: OTACILIO PEREIRA LEAL

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 28/05/2015) que julgou procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria por tempo de contribuição para conceder o benefício requerido, desde a data do requerimento administrativo (31/01/2013), reconhecendo o labor rural exercido pelo autor nos períodos de 10/10/1970 a 30/09/1972, de 01/10/1972 a 08/05/1978, de 01/09/1986 a 27/09/1986 e de 01/01/1987 a 31/10/1988, bem como a especialidade do labor prestado no lapso de 01/03/1997 a 31/01/2013.

A decisão *a quo* condenou o réu ao pagamento dos atrasados com correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei. Condenou, ainda, o ente previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios do patrono da parte autora, os quais, na forma no art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, fixou em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que os documentos juntados não servem como início de prova material para comprovação do período de labor rural reconhecido. Aduz a vedação à prova exclusivamente testemunhal. Afirmo, também, que não há nos autos documento contemporâneo, apto a comprovar a exposição do requerente a agentes agressivos de modo habitual e permanente e acima dos limites exigidos pela legislação previdenciária. Aduz que a utilização de EPI afasta / elimina a insalubridade. Pede, ainda, a reforma da sentença com relação aos honorários advocatícios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de trabalho rural e período de labor especial para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

#### **DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL.**

A comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante ao trabalho rural, tal entendimento está, inclusive, cristalizado na Súmula n.º 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assinala-se, por oportuno, ser prescindível que o início de prova material se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1141458/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010).*

Relevante, ainda, nesse ponto, o posicionamento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de considerar a possibilidade de reconhecimento do tempo anterior à data de emissão do documento mais antigo apresentado pelo segurado.

Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar; dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe DATA: 05/12/2014).*

#### **DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM**

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).



Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Mín. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

#### DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Esclareça-se, com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário, que a indicação da presença de Responsável pelos Registros Ambientais somente em data posterior à admissão da parte autora na empresa, não torna o documento inválido para demonstrar a insalubridade da atividade, conforme entendimento consagrado no âmbito desta Egrégia Turma.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consagrado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, desta quej).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

#### SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Examinando-se os autos, verifica-se que os períodos de 09/05/1978 a 30/09/1981 e de 28/09/1986 a 31/12/1986 foram homologados como tempo de serviço rural na via administrativa, assim como os lapsos de 18/07/1991 a 28/02/1997 e de 01/03/1997 a 05/03/1997 foram computados como tempo especial, conforme documentos Id 89320810 p. 38/44, sem pretensão resistida por parte da Autarquia, não se verificando interesse de agir da parte autora ou necessidade de provimento jurisdicional, afastando a análise do pleito.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária n.º 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Prossigo.

#### Do labor rural.

A questão em debate cinge-se ao reconhecimento do labor rural, semanotação em CTPS, nos lapsos de 10/10/1970 a 30/09/1972, de 01/10/1972 a 08/05/1978, de 01/09/1986 a 27/09/1986 e de 01/01/1987 a 31/10/1988.

A título de início de prova material concernente aos interregnos em debate foram colacionadas cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento civil do requerente, celebrado em 01/03/1980, qualificando o autor como lavrador (Id 89320809 - p. 45);
  - CTPS, informando os vínculos de 25/11/1985 a 18/08/1986, como trabalhador rural, e a partir de 18/07/1991, sem data de saída, como auxiliar geral de usina (Id 89320809 - p. 49);
  - Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte (Id 89320809 - p. 67/70);
  - Registros de imóveis rurais em nome de terceiros (Id 89320809 p. 71/79, 84/88 e 91);
  - Certidão emitida pela Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto, informando a inscrição do genitor do requerente no posto fiscal de Novo Horizonte, referente ao Sítio Santa Maria, com início das atividades em 01/07/1968 (Id 89320809 p. 81)
  - Certidão de nascimento de filha, em 18/06/1981, qualificando a parte autora como lavrador (Id 89320809 p. 90);
  - Ficha de inscrição do requerente no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, datada de 28/09/1986, indicando pagamento das mensalidades de setembro/1986 a janeiro/1991 (Id 89320810 p. 03/04);
  - Ficha de inscrição do requerente no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês, indicando pagamento das mensalidades de março/1983 a junho/1987 (Id 89320810 p. 13/14);
- Admitida a presença de princípio de prova documental, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Quanto às testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 28/05/2015, todas declaram conhecer o autor e confirmam o labor rural, como parceiro agrícola, em regime de economia familiar, nas culturas de café, milho, algodão, feijão, desde outubro de 1970 e nos períodos questionados nos autos, nos Sítios Santa Maria, São Pedro e São José.

Nesse contexto, tenho que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral quanto ao alegado labor, devendo ser reconhecido o trabalho campesino desde a idade mínima, eis que devidamente comprovado nos autos.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente, nascido em 10/10/1958, exerceu atividade como rural, em regime de economia familiar, também nos períodos não homologados pelo INSS, ou seja, de 10/10/1970 a 30/09/1972, de 01/10/1972 a 08/05/1978, de 01/09/1986 a 27/09/1986 e de 01/01/1987 a 31/10/1988.

No mais, o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

#### **Do labor especial.**

Passa-se ao exame do período especial questionado, em face das provas apresentadas:

**- de 06/03/1997 a 31/01/2013.**

**Empregador(a):** USINA SÃO JOSÉ DA ESTIVA/AAÇÚCAR E ÁLCOOL.

**Prova(s):** Formulários Id 89320809 p. 61/62, PPP – Id. 89320809 p. 63/64 e Laudo Técnico Judicial Id 89320810 p. 128/160 e Id 89320811 p. 01/05.

**Atividades Profissionais:** “Operador de Hilo”, “Operador de Máquinas”, “Operador de Máquina Industrial”, “Soldador” e “Calkreiro”.

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** Ruído de 96,9 dB (A) [Operador de Hilo], de 100,7 dB (A) [Operador de Máquinas e Operador de Máquina Industrial], de 89,7 dB (A) [Soldador] e de 89,6 dB (A) [Calkreiro], além de Óleo Mineral, Graxa e Lubrificante [Operador de Hilo, Operador de Máquinas e Operador de Máquina Industrial].

**Conclusão:** Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 90 dB (A) [entre 06/03/1997 e 18/11/2003] e acima de 85 dB(A) [a contar de 19/11/2003]. Cabível, também, o enquadramento do lapso de 06/03/1997 a 30/11/2007, quando o autor exerceu as atividades de Operador de Hilo, Operador de Máquinas e Operador de Máquina Industrial, uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes, solventes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade do período acima indicado.

Somados os períodos de labor rural e especial reconhecidos neste feito ao tempo apurado pelo INSS, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 89320810 p. 42/44, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

#### **CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

##### **TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)**

- **Data de nascimento:** 10/10/1958

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 31/01/2013

- Período 1 - 10/10/1970 a 30/09/1972 - 1 anos, 11 meses e 21 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 2 - 01/10/1972 a 08/05/1978 - 5 anos, 7 meses e 8 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 3 - 09/05/1978 a 30/09/1981 - 3 anos, 4 meses e 22 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 4 - 25/11/1985 a 18/08/1986 - 0 anos, 8 meses e 24 dias - 10 carências - Tempo comum

- Período 5 - 01/09/1986 a 27/09/1986 - 0 anos, 0 meses e 27 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 6 - 28/09/1986 a 31/12/1986 - 0 anos, 3 meses e 3 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 7 - 01/01/1987 a 31/10/1988 - 1 anos, 10 meses e 0 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 8 - 18/07/1991 a 28/02/1997 - 7 anos, 10 meses e 12 dias - 68 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 9 - 01/03/1997 a 05/03/1997 - 0 anos, 0 meses e 7 dias - 1 carência - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 06/03/1997 a 31/01/2013 - 22 anos, 3 meses e 5 dias - 190 carências - Especial (fator 1.40)

\* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 24 anos, 3 meses e 1 dias, 100 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 2 anos, 3 meses e 17 dias

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 25 anos, 7 meses e 0 dias, 111 carências

- **Soma até 31/01/2013 (DER):** 44 anos, 0 meses, 9 dias, 269 carências

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/MN4NV-EN4Y2-JA>

**-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição**

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos, nem a carência mínima de 102 contribuições.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 2 anos, 3 meses e 17 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **31/01/2013 (DER)**, a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo qual seja, 31/01/2013 Id 89320810 - p. 48 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Segundo entendimento desta 9ª Turma, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão que reconheceu o direito à concessão do benefício, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO tido por interposto, À APELAÇÃO DO INSS e AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.** Explicitados os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002116-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMUALDO IGNEZLI

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença, submetida a remessa necessária, que julgou procedente o pedido para reconhecer períodos de atividade especial, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Em suas razões recursais, o INSS afirma equivocada o reconhecimento da especialidade para os intervalos afirmados na r. sentença. Aduz que a metodologia utilizada para a aferição do agente nocivo ruído foi equivocada. Alega a apresentação de laudo não contemporâneo e a utilização do EPI eficaz. Pugna pela respectiva reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer o que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data de ciência do INSS quanto ao laudo de perícia judicial, isto é, em 26/01/2018 (fl.352).

Apresentas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DAREMESSANECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedece ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

*"Art. 57. [...]*

*§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

*§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.*

*[...]."*

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

#### DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos de **05/05/1974 a 30/11/1974 e de 30/01/1984 a 14/06/1989** (fl. 62). Trata-se, portanto de períodos incontroversos.

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial reconhecidos na r. sentença, face às provas apresentadas:

**-I- de 1º/02/1977 a 21/12/1977 e de 05/05/1981 a 28/11/1982**

Empregador: *Usina Açucareira de Jaboticabal S/A*

Atividade profissional: *auxiliar de mecânico/mecânico*

Prova: *formulário de fl. 38 e laudo judicial de fls. 230/248 e de fls. 346/349*

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): *agente químico: graxa e óleo (hidrocarboneto)*

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento dos intervalos em questão, como atividade especial, em razão da comprovação da sujeição do autor ao agente nocivo químico, nos termos do código 1.2.11, do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

**-2- de 1º/03/1978 a 10/03/1981**

Empregador: Minniti & Cia LTDA

Atividade profissional: mecânico

Prova(s): laudo técnico individual de fl.40 e laudo de perícia judicial de fls. 230/248 e de fls.346/349;

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agente químico: thinner, óleo diesel e querosente, ruído de 86, 1 dB;

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, em razão da comprovação da sujeição do autor ao agente nocivo químico, e ao agente nocivo ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11, ambos do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

**-3- de 1º/06/1989 a 31/05/1990, de 1º/07/1990 a 31/12/1997, de 1º/04/1998 a 30/06/1998 e de 1º/10/1998 a 31/01/1999**

Empregador: Romualdo Ignezli e Sílvio Florentino

Atividade profissional: mecânico

Prova(s): PPP de fls. 47/48 (período de 03/10/1988 a 31/05/1999), laudo de perícia judicial de fls. 230/248 e de fls.346/349;

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agente químico: graxa, óleo diesel e querosente, ruído de 86, 1 dB;

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, em razão da comprovação da sujeição do autor ao agente nocivo químico, e ao agente nocivo ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11, ambos do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

**4- de 1º/06/1999 a 30/04/2012**

Empregador: Cia Distribuidora de Motores Cummins

Atividade profissional: mecânico

Prova (s): PPP de fl. 53, com emissão em 30/04/2012, e laudo judicial de fls. 230/248 e de fls.346/349

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agente químico: graxa e óleo (hidrocarboneto)

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, em razão da comprovação da sujeição do autor ao agente nocivo químico, nos termos do código 1.2.11, do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Outrossim, pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Em relação ao agente químico, cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos, aqueles enquadrados na via administrativa, verifica-se, que o demandante conta, na data do requerimento administrativo (05/05/2012- DER), com **33 anos, 4 meses e 22 dias** de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme verifica-se da abaixo reproduzida:

**“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**TEMPO DE SERVIÇO COMUM**

- Data de nascimento: 16/08/1959

- Sexo: Masculino

- DER: 05/05/2012

- Período 1 - 05/05/1974 a 30/11/1974 - 0 anos, 6 meses e 26 dias - 7 carências - Tempo comum - via administrativa

- Período 2 - 01/02/1977 a 21/12/1977 - 0 anos, 10 meses e 21 dias - 11 carências - Tempo comum

- Período 3 - 01/03/1978 a 10/03/1981 - 3 anos, 0 meses e 10 dias - 37 carências - Tempo comum

- Período 4 - 05/05/1981 a 28/11/1982 - 1 anos, 6 meses e 24 dias - 19 carências - Tempo comum

- Período 5 - 30/01/1984 a 14/06/1989 - 5 anos, 4 meses e 15 dias - 66 carências - Tempo comum - via administrativa

- Período 6 - 15/06/1989 a 31/05/1990 - 0 anos, 11 meses e 16 dias - 11 carências - Tempo comum

- Período 7 - 01/07/1990 a 31/12/1997 - 7 anos, 6 meses e 0 dias - 90 carências - Tempo comum

- Período 8 - 01/04/1998 a 30/06/1998 - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 9 - 01/10/1998 a 31/01/1999 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 10 - 01/06/1999 a 30/04/2012 - 12 anos, 11 meses e 0 dias - 155 carências - Tempo comum

\* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 05/05/2012 (DER): 33 anos, 4 meses, 22 dias, 403 carências**

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/2XVNE-PQWXN-9M>

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025816-42.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERALDO TADEU VISENTIN

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração (Id 141100087) opostos pela parte autora em face da decisão monocrática (Id 138735481) que deu parcial provimento ao apelo autoral para reconhecer o labor especial exercido no período de 01/04/1996 a 31/12/2013 e condenar o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição desde 23/02/2016 (data do requerimento administrativo).

Alega a embargante a existência de omissão no julgado quanto à possibilidade de reafirmação da DER, a fim de que seja alterada para 24/03/2018, data em que implementa os requisitos para a concessão da chamada aposentadoria por pontos.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

A parte embargada, devidamente instada, com fundamento no §2º do art. 1.023 do CPC, deixou de apresentar manifestação.

É o relatório.

Decido.

Não se vislumbra a omissão apontada.

A decisão embargada, de fato, não dispôs acerca da reafirmação da DER, uma vez que tal questão não foi agitada pela parte ora embargante.

Com efeito, quanto ao requerimento formulado pela parte embargante para a reafirmação da DIB/DER, em que pese essa possibilidade na via judicial, como restou decidido no julgamento do Recurso Especial nº 1.727.064-SP (Tema nº 955) do C. Superior Tribunal de Justiça, em conformidade às disposições dos arts. 493 e 933 do CPC, após minuciosa análise dos autos, demonstra-se tratar de inovação do pedido em sede recursal, uma vez que essa postulação não foi arguida na exordial e tampouco em razões de apelação.

A decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo autoral não poderia dispor sobre a reafirmação da DER, face ao brocardo tantum devolutum quantum appellatum, pois não houve questionamento acerca dessa matéria pela parte.

Note-se que a concessão da aposentadoria ocorreu nos limites do pedido, ou seja, desde a data do requerimento administrativo, com cálculo do benefício a ser efetuado de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada na DER é inferior a 95 pontos.

Em face do que se expôs, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

P. I.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006736-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: ISaura DOURADO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE: MANUEL SECUNDINO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A,

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 23/11/2016, fixados consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário (doc. 146433379, págs. 27/31).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal (doc. 146433379, pág. 47).

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em 22/06/2020 (doc. 146433379, págs. 27/31). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008147-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARILDA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ODIMAR PEREIRA - SP262132-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, revogou a tutela de urgência em demanda que busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, ser portador de moléstias ortopédicas, as quais o incapacitam para o exercício de atividades profissionais. Aduz, ainda, que os documentos acostados aos autos comprovam as alegações formuladas.

Requer antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do Código de Processo Civil vigente.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto 2 - nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a agravante, de 56 anos, nascida em 08/06/1964, foi comunicada de que seu benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 24/02/2006 (nº 570.036.431-6), sofreria redução de 50% em janeiro/2019, com previsão de cessação completa em 14/12/2019.

Em sede sumária, o juízo "a quo" deferiu a tutela de urgência (ID 129337155) até a juntada do laudo pericial. Após a perícia (ID 129337157), foi proferida a r. decisão ora recorrida, a qual revogou a tutela anteriormente deferida (ID 129337137).

A parte autora sustenta a necessidade da concessão do benefício à vista das doenças incapacitantes de que padece. Os documentos trazidos pela agravante são, neste primeiro e provisório exame, suficientes à demonstração da presença da incapacidade laborativa.

Em primeiro lugar, vislumbra-se a gravidade do quadro que acomete a recorrente que, como já dito, recebia o benefício de aposentadoria por invalidez desde o ano de 2006. Ademais, os relatórios médicos acostados aos autos (ID 129337146, 129337147 e 129337150) informam que a autora padece de patologias tanto de ordens psicológicas quanto ortopédicas.

E, como bem observa a recorrente, o laudo pericial que serviu de base para a decisão recorrida (ID 129337157) é expresso ao concluir que “a autora é portadora de dislipidemia, coxartrose, transtornos ansiosos, transtorno mental leve devidos a disfunção cerebral e depressão”.

Especificamente no tocante à capacidade laboral, o documento é taxativo: “Não se constatou incapacidade atual para as atividades do lar”.

Ou seja, há sim limitação para o desempenho de atividades laborais que não as elencadas pela Sra. Perita.

Deveras, a situação fática revela que se afigura necessário o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Dada a natureza alimentar do benefício pleiteado, vislumbro, neste juízo de cognição sumária, o desacerto da decisão recorrida, ante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal** pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000417-57.2020.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: APARECIDO GARUTTI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JENNER BULGARELLI - SP114818-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Do compulsar dos autos, verifica-se que o presente *mandamus* objetiva que a autoridade coatora seja compelida a dar andamento a análise do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista o descumprimento do artigo 174 do Decreto Federal nº 3.048/1999 e do artigo 41-A, §5º da Lei Federal 8.213/1991

Com a devida vênia, entendo que a questão versada nos presentes autos é estritamente limitada à execução de ato administrativo, uma vez que não há requerimento da parte atinente à concessão judicial do benefício, de modo que esta é de competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do art. 10, §2º, III, do Regimento Interno.

Nesse sentido:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA. ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA. CONFLITO IMPROCEDENTE.*

*1. O pedido do writ, demanda originária, busca sanar, tão-somente, a demora administrativa no julgamento do pedido formulado pelo impetrante (pedido administrativo de aposentadoria).*

*2. Compete às Turmas integrantes da Segunda Seção o processamento do mandamus. Precedente: TRF3, Órgão Especial, CC - 0014775-39.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017. 3. Conflito improcedente.*

*(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21546 0003547-33.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA. COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.*

*Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.*

*(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21551 0003622-72.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*



*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DO INSS AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS EM RAZÃO DA NÃO CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO TEMPO DEVIDO. INEXISTÊNCIA DE CUMULAÇÃO COM A PRETENSÃO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. CAUSAS AUTÔNOMAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO PLEITO FORMULADO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 4ª TURMA (2ª SEÇÃO).*

*- Carece às turmas especializadas em matéria previdenciária, que compõem a 3ª Seção desta Corte, competência para apreciar demanda em que se busca exclusivamente reparação a título de danos morais, cediço que a responsabilidade do INSS, enquanto integrante da Administração Pública Federal Indireta, decorre do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição da República, apresentando-se, como objeto de exame, para a configuração do ilícito, a comprovação da omissão administrativa, o dano porventura causado ao beneficiário e o respectivo nexo de causalidade, requisitos que não se misturam com aqueles comumente tomados em consideração a existência de direito à proteção previdenciária do Estado, a saber, o preenchimento da qualidade de segurado, o cumprimento de período de carência e a ocorrência da contingência social prevista em lei.*

*- Caso que não guarda identidade com as situações envolvendo pretensões cumulativas, justamente por se tratarem, a almejada condenação em danos morais e o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário propriamente dito, de pedidos formulados em demandas distintas e independentes, apresentadas separadamente após mais de um ano entre uma e outra.*

*- A causa petendi não tem natureza previdenciária, mas sim administrativa, pretendendo-se, pura e simplesmente, por conta de pedido exclusivo relacionado ao exercício de função típica da Previdência em ato administrativo, ver o Instituto Nacional do Seguro Social responsabilizado por suposto ato ilícito consubstanciado na não concessão no tempo certo da aposentadoria posteriormente alcançada em juízo, não tendo o condão de transmutar a competência o simples fato de a demanda envolver autarquia previdenciária, tampouco a circunstância relacionada à qualidade de aposentada da jurisdicionada.*

*- Prevalência da competência da 4ª Turma, integrante da 2ª Seção, competente para apreciar os processos "relativos ao direito público", nos exatos termos da norma contida no artigo 10, § 2º, do Regimento Interno.*

*(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 14632 0026422-70.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Redistribua-se o presente feito à uma das Turmas da 2ª Seção desta Corte.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-26.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCIO ZANARDO

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria especial.

A r. sentença, cujo dispositivo foi alterado após acolhimento de embargos de declaração em 15/07/2020 (145331237), julgou parcialmente procedente o pleito autoral, para reconhecer a especialidade do labor desempenhado de 21/09/1990 a 13/09/2016, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, de 13/09/2016. Dispensada a remessa oficial.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em apertada síntese, que não demonstrada a especialidade do labor exercido. Destaca que a exposição a agente agressivo não se deu de maneira habitual e permanente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

#### DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85, regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido.

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.*

1. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB.

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.*

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)

(Destaque)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

#### DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência do INSS quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido, pelo que passo à apreciação do intervalo cujo debate foi devolvido a esta Corte, de 21/09/1990 a 13/09/2016:

Perfil profissiográfico previdenciário informa que o autor, quando no exercício de sua função como “operador” na “COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO – METRO”, esteve exposto ao agente agressivo eletricidade em índice superior a 250 volts (145328796 - págs. 19/20).

Portanto, cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, no período devolvido a esta Corte. Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Dessa maneira, mantido o reconhecimento da especialidade do intervalo de 21/09/1990 a 13/09/2016, cumpriu o autor, à evidência, 25 anos de labor insalubre, pelo que faz jus à aposentação concedida em primeiro grau.

Mantidos os demais como fixados em sentença, à míngua de apelo específico das partes para sua alteração.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, do CPC, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTARQUIA FEDERAL. Mantido o reconhecimento da especialidade de 21/09/1990 a 13/09/2016, bem como a condenação do INSS à implantação da aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa (DER - 13/09/2016 - 145328796 - pág. 37).

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006287-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA, MARIA APARECIDASANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença e arbitrou honorários de sucumbência em valor considerado irrisório pela parte recorrente.

Alega, em síntese, que a aplicação da verba honorária, nos termos em que determinado pela r. decisão recorrida, não remunera condignamente a atividade do profissional. Requer, por isso, a majoração de referida verba.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

No tocante à possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença, dispõe o § 1º do artigo 85 do CPC:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”*

Veja-se que o artigo do CPC atual é expresso quanto ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.*

*I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.*

*II - Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.*

*III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.*

*IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.”*

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5030996-41.2018.4.03.0000, Relator(a)

Adita-se que o § 7º do artigo 85 do CPC/2015 traz em seu bojo a possibilidade de não pagamento dos honorários, somente no caso em que a conta do exequente não seja impugnada, *in verbis*:

"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSERVAÇÃO DOS PARÂMETROS LEGAIS E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.*

*1 - O benefício de auxílio-doença também é devido no período em que o autor exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.*

*2 - As parcelas atrasadas e cobradas em ação executiva contra a Fazenda Pública são devidas à época em que o segurado efetuou recolhimentos ao RGPS e necessitou trabalhar para manter a subsistência.*

*3 - Os honorários advocatícios são devidos na fase de cumprimento de sentença e, na hipótese de sucumbência recíproca, não é permitida a compensação, por se tratar de verba pertencente ao advogado.*

*4 - Observados os parâmetros legais e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, em R\$1.000,00.*

*5 - Agravo de instrumento não provido.*

*(Agravo de Instrumento nº 2016.03.00.014981-5, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado em 16/08/2017)".*

Nos termos do novo CPC, a apreciação equitativa para fixação de honorários advocatícios será aplicada somente quando for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo (art. 85, §8º). Não será, portanto, utilizada indiscriminadamente em todas as causas nas quais for vencida a Fazenda Pública, tal como ocorria sob a égide do CPC/1973.

Nesse contexto, quanto ao percentual da verba honorária, a nova legislação processual estabelece critérios objetivos para sua fixação (§3º, art. 85):

"§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos."*

O caso concreto não se enquadra em nenhuma das hipóteses para utilização da apreciação equitativa. Assim, rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença, devem ser fixados os honorários advocatícios de sucumbência a favor do patrono da parte vencedora.

Na hipótese em tela, portanto, tem-se que deve ser arbitrada em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para determinar a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013788-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: VICENTINA DOS SANTOS MARIOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Vicentina dos Santos Mariosa, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação e condenou a ora Agravante no pagamento de honorários sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor correspondente a diferença entre sua conta e o valor acolhido, suspendendo a execução, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a Agravante que os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte, até mesmo em caso de concordância da parte contrária com os valores executados, são devidos honorários sucumbenciais, conforme Súmula nº. 345, do STJ e seu entendimento fixado no REsp 1.648.238/RS (Tema 973).

Requer a reforma da decisão interlocutória, com a condenação do Agravado ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sob o valor homologado.

Emsíntese, é o processado. Passo a decidir.

O recurso não merece prosperar.

Como visto, a irresignação da Agravante está relacionada apenas aos honorários advocatícios, os quais pretende a readequação. Cuidando-se de impugnação ao cumprimento de sentença julgada parcialmente procedente ou procedente, os honorários devem ser fixados em percentual incidente sobre o proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor da causa, na forma do art. 85, § 2º, do CPC.

Na hipótese, reconhecido o excesso de execução por parte do exequente/agravante, as partes acordaram com o valor apresentado pelo Contador do Juízo, a impugnação foi julgada parcialmente procedente, condenando a ora Agravante no pagamento de honorários sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor correspondente a diferença entre sua conta e o valor acolhido.

A Agravante, contudo, sustenta que a sucumbência não foi adequadamente distribuída, pois diante da sucumbência recíproca, entende que o Agravado/INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sob o valor homologado, ante o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.

Razão, contudo, não assiste à Agravante, embora as partes tenham concordado com os cálculos do Contador, o valor apresentado pelo exequente/agravante é superior ao débito homologado, sendo o seu decaimento superior ao seu.

Assinala-se que o presente caso não se trata de sucumbência recíproca, mas parcial, pois a exequente, pretendendo receber determinada quantia, ganhou menos do que pleiteava, ou seja, sucumbiu parcialmente, razão pela qual foi condenada a pagar honorários de sucumbência em relação à diferença entre sua conta e o valor homologado.

Assim, não há de ser reparada a decisão, pois arbitrada em consonância com o proveito econômico obtido.

Nesse sentido, não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata das seguintes ementas:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDIVIDUAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

- Não obstante o acórdão tenha fixado a taxa de 1% ao mês para referido acessório, contados da citação, não há, à vista de sua prolação em 10/2/2009 - anteriormente à Lei n. 11.960/2009 - como furtar-se à inovação trazida na aludida norma, aplicável desde 30/6/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

- Trata-se de normativo legal superveniente ao acórdão, prolatado em plena vigência do Código Civil de 2002.

- Perfeitamente cabível é a condenação em honorários advocatícios na resolução da impugnação ao cumprimento de sentença.

- Agravo de instrumento provido em parte. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007424-85.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. INAPLICABILIDADE. JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. PROVEITO ECONÔMICO.*

- A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que compete à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

- Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

- A permanência do exequente no exercício das atividades laborativas para o provimento das suas necessidades básicas por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

- Do exame dos autos, no que tange à correção monetária, o título executivo assim determina: "A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux."

- Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários.

- A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947) foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

- No julgamento efetivado em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

- Sendo assim, uma vez rechaçado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade do índice da Taxa Referencial - TR, deve ser afastada a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na atualização dos cálculos em liquidação.

- O artigo 85, §1º, do Código de Processo Civil determina a fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença.

- Em sede de execução, a base de cálculo da verba advocatícia é representada pela diferença entre o montante pretendido e o valor apurado como efetivamente devido (proveito econômico), uma vez que sobre a referida quantia reside a controvérsia instaurada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005502-09.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 07/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE.*

I - De acordo com os artigos 85 a 90 da Lei nº 13.105/2015, a verba honorária passou a ser expressamente prevista na reconvenção, no cumprimento da sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

II - Os honorários advocatícios, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, serão fixados em consonância com os percentuais estabelecidos no art. 85, § 3º, e sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

III - No caso dos autos, o Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com o valor apurado pela parte autora.

IV - O INSS deve arcar com o pagamento de honorários de sucumbência na fase de cumprimento de sentença, fixados em 10% da diferença entre o valor pretendido e aquele ao final acolhido, observado o art. 98, § 3º, do CPC/2015.

V - A Súmula 519 do STJ, editada em 26.01.2015, refere-se à impugnação prevista no art. 475-L e 475-M do CPC/1973 e não se aplica ao caso dos autos, cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública iniciado na vigência do CPC/2015.

VI - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003618-76.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Por fim, a alegada Súmula 345 do STJ, Recurso Especial nº 1.650.588/RS, representativo da controvérsia repetitiva descrita no Tema 973, visa resguardar o direito do advogado de receber os honorários de sucumbência, emações individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, situação que não guarda pertinência com questão aventada no recurso.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

~~Intim~~-se a parte contrária para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com a resposta do Agravado ou decorrido o prazo, voltem conclusos.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5351048-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: MARLI ALVES CANTEIRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA LUCIA LOPES DE MORAES TOLLER - SP405512-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir de 22/01/2019, fixados consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário (doc. 146033776).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal (doc. 146033798).

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em 13/04/2020 (doc. 146033776). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

~~Intimem~~-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009359-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA JOSE DA FONSECA GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BADRYED DA SILVA - PR42071-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão em que o Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP retificou, de ofício, o valor da causa, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária.

Aduz a agravante, em síntese, que calculou o valor dos danos morais com base nas parcelas vencidas e vincendas, conforme jurisprudência, não podendo ser retificado este valor com o fim de declinar da competência, pois é sua prerrogativa arbitrar o valor que entende de direito aos danos sofridos, devendo o feito prosseguir perante o Juízo da 1ª Vara Federal de São Carlos.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

**Decido.**

Preliminarmente, **de firo** a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

Discute-se a decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que, de ofício, retificou o valor atribuído à causa, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º) por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ: 14/04/2008; PÁGINA: 1)*

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, o seguinte julgado (g.n.):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)*

No caso, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade, com reconhecimento de tempo rural e pedido de indenização por danos morais. Denota-se, portanto, que pretende receber danos morais e parcelas vencidas e vincendas do benefício, devendo ser considerados, para a fixação do valor da causa, todos os pedidos formulados.

A indenização por dano moral, consoante entendimento jurisprudencial dominante, deve ser proporcional ao valor do dano material postulado (g.n.):

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DESCABIDA. - Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. - De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal, prevista no artigo 109, §3º, da Carta Magna, refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autarquia, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal. - O juízo estadual, contudo, não pode recusar o processamento da ação previdenciária, cabendo, apenas, o indeferimento do pedido de indenização. - Havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. - In casu, a pretensão abrange as prestações vencidas e vincendas, bem como danos morais pela cessação indevida do benefício. Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, que por sua vez, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que, tomada a data da propositura da ação, ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba." (TRF 3, AI 344936, Proc. 200803000313321, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 C.2: 07/07/2009, p. 541).*

A parte autora, ora agravante, atribuiu à causa o valor de R\$ 75.296,02, sendo R\$ 25.108,01 referentes a valores atrasados desde 04/2018, mais R\$ 37.648,01 de danos morais e R\$ 12.540,00 referentes a 12 parcelas vincendas.

O Juízo *a quo* reduziu o valor estimado a título de danos morais para R\$ 12.540,00, referente aos valores das prestações vincendas. Somado aos demais pedidos, não ultrapassaria o valor de 60 salários mínimos, submetendo-se à competência do Juizado Especial Federal.

O valor almejado pela parte autora, ora agravante, a título de danos morais está compatível com o valor do benefício que pretende seja concedido, devendo, portanto, ser mantido.

Assim, considerando que o valor da causa - danos morais somado aos materiais - supera o patamar de sessenta salários-mínimos (artigo 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001), deve o feito prosseguir perante o Juízo da Vara Federal.

Em consequência, está configurada a relevância do direito invocado, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo** o efeito suspensivo para determinar o processamento do feito no Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000336-82.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CELIO LOPES DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO TADEU MUNIZ - SP78619-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023989-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOSE RONALDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer in albis o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.



Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.
2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.
3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.
4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAULARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.*

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.
- IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.
- V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#). Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou aposentadoria especial e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com o relatório CNIS acostado aos autos originários, constata-se que o agravante auferia renda mensal variável, contribuindo com a Previdência sobre o salário de R\$ 4.144,36.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350889-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARCIA APARECIDA MASSARRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCIA APARECIDA MASSARRO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO CESINI DE SALLES - SP295863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

*“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.”*

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intímam-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031859-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANGELICA DE MOURA DA SILVA, MATHEUS FELIPE DA SILVA COSTA, KETRIN FERNANDA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora interpostos em face da r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer período de atividade especial, condenando o INSS à concessão da aposentadoria por tempo especial, desde o requerimento administrativo em 11/04/2013, até o termo final em 04/05/2015, por ocasião do óbito do demandante.

A r. sentença foi proferida aos 22 de fevereiro de 2017, determinou ao INSS que a partir do óbito do autor, fosse o benefício de aposentadoria especial convertido em pensão por morte, bem como, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. (fls.330/335).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta em preliminar, a nulidade da r. sentença que determinou, de ofício, a conversão do benefício de aposentadoria especial em pensão por morte, a partir de 04/07/2015, data do óbito do demandante. Pugna pela anulação dessa parte da r. sentença para que essa seja reduzida aos limites do pedido formulado na exordial. No mérito, afirma ser indevido o reconhecimento da especialidade no intervalo declinado na sentença, pela exposição ao agente nocivo ruído o agente químico, face à utilização de EPI eficaz e apresentação de laudo extemporâneo. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Por sua vez, a parte autora apela na forma adesiva, para requer que a correção monetária obedeça ao índice INPC e para que seja considerada a majoração recursal em relação à verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Verifica-se, inicialmente, que a r. sentença condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período de labor nocivo, com termo inicial na data do requerimento administrativo, formulado aos 11/04/2013 (DER- fl.14), e termo final, na data do óbito do demandante, em 04/07/2015 (fl.168).

Ocorre, que a r. sentença, extrapolou ao limite do pedido formulado na inicial, ao condenar o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor da viúva do autor.

Outrossim, como suscitado nas razões do recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária, a concessão da aposentadoria por morte, deu-se na via administrativa, como demonstrado à fl.170 dos autos.

Destarte, impõe-se de ofício, a redução da r. sentença aos limites do pedido inicial, para não se incidir em julgamento *ultra petita*.

Saliente-se, por oportuno, que não há que se falar em anulação da r. sentença, mas apenas em redução, de ofício, aos limites do que foi pedido na exordial. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE. 1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum. (...)*

*4. Recurso conhecido e provido”. (STJ. RESP 199900731590, 6ª Turma, DJ: 01/08/2000, p. 354, Min. Hamilton Carvalhido)”*

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

#### DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento, como especial, na via administrativa, dos intervalos de 1º/10/1985 a 02/10/1987, de 08/11/1988 a 21/03/1990, de 07/12/1987 a 02/05/1988, de 03/06/1991 a 05/03/1997 e de 18/07/2004 a 26/03/2013. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial reconhecido na r. sentença, não impugnada pela parte autora, face às provas colacionadas aos autos:

- de 06/03/1997 a 17/07/2004

Empregador: Companhia Brasileiro de Alumínio

Atividade profissional: operador de silos/operador de produção e motorista de carga de metal

Prova(s): laudo judicial de fls. 193/224 e PPP de fls. 61/65 e de fls. 225/230

Agente(s) agressivo(s) apontado(s):

- de 06/03/1997 a 31/07/2000: ruído de 82 dB e agente químico: óxido de alumínio e soda cáustica;

- de 1º/8/2000 a 30/11/2002: ruído de 97 dB e calor de 30,2°C;

- de 1º/12/2002 a 17/07/2004: ruído de 98 dB

**Conclusão:** Possível o enquadramento como especial do intervalo de 06/03/1997 a 31/07/2000, pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64; possível o enquadramento dos intervalos de 1º/8/2000 a 30/11/2002 e de 1º/12/2002 a 17/07/2004, pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64, e por fim, possível o enquadramento do intervalo de 1º/08/2000 a 30/11/2002, pela exposição ao agente nocivo calor, nos termos do código 1.1.1. do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Outrossim, pertinente acrescentar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apreendido, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 365270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Somados apenas os períodos de labor especial reconhecidos nestes autos verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo (11/04/2013 - DER) com **25 anos, 7 meses e 6 dias de labor especial**, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha de contagem abaixo reproduzida:

#### “CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

##### TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 15/10/1964

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 11/04/2013

- **Período 1 - 01/10/1985 a 02/10/1987 - 2 anos, 0 meses e 2 dias - 25 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 08/11/1988 a 21/03/1990 - 1 anos, 4 meses e 14 dias - 17 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 07/12/1987 a 02/05/1988 - 0 anos, 4 meses e 26 dias - 6 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 03/06/1991 a 05/03/1997 - 5 anos, 9 meses e 3 dias - 70 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 06/03/1997 a 17/07/2004 - 7 anos, 4 meses e 12 dias - 88 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 18/07/2004 a 26/03/2013 - 8 anos, 8 meses e 9 dias - 104 carências - Tempo comum**

\* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 11/04/2013 (DER): 25 anos, 7 meses, 6 dias, 310 carências**

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/D63TV-HWADK-GC>”

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, **observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal** e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a r. sentença aos limites do pedido formulado na inicial, excluindo a parcela que condenou o INSS à concessão do benefício de pensão por morte e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR** para retificar os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como a verba honorária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173400-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO DONIZETTI DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: CELIO DONIZETE DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: GERSON VINICIUS PEREIRA - SP310691-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO DONIZETTI DOMINGUES  
REPRESENTANTE: CELIO DONIZETE DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: GERSON VINICIUS PEREIRA - SP310691-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para juntar aos autos o termo de curatela, no prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003774-53.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDOMAR RAMOS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LINDOMAR RAMOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001700-80.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO LUZIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO CRUZ - SP100967-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Em face da decisão proferida no [REsp 1831371/SP](#) que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto o "reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

**São Paulo, 6 de novembro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5010570-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: BENEDITO FERREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO FERREIRA DE ALMEIDA em face da r. decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, revogou parcialmente os benefícios da assistência judiciária gratuita, no que tange aos honorários periciais, sob o fundamento de que *“as circunstâncias do caso demonstram que a parte pode suportar tal despesa – é motorista e encontra-se empregado, bem como constituiu advogado particular para lhe patrocinar a causa”*.

Sustenta o agravante, em síntese, que é motorista, com renda em torno de R\$ 1.400,00 e, portanto, não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo, bem como alega não existir no autos prova suficiente a descaracterizar a presunção de pobreza que detém o documento que acompanhou sua petição inicial.

Argumenta, outrossim, *“que a contratação de advogado particular não é óbice para a concessão do benefício”*, conforme § 4º do art. 99 do CPC.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo, reformando-se a decisão agravada.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (ID 131542494).

Decorrido *in albis* o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

### Decido.

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição da República estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil (CPC) veicula, em seu artigo 98, que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A prova da situação de insuficiência, necessária à gratuidade da justiça, deve observar o disposto pelos §§ 2º e 3º do artigo 99 do CPC. É possível aceitar a declaração da pessoa natural no sentido de que não pode arcar com os custos do processo sem comprometer o sustento de sua família (artigo 99, § 3º, CPC), presumindo-a verdadeira. Trata-se, à evidência, de presunção relativa (*juris tantum*), pois a própria lei processual prevê que o magistrado pode, após determinar a prova da situação financeira, indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, o Juiz de primeiro grau, inicialmente, deferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita (ID 131399033 – p. 161).

Posteriormente, ao determinar a realização de prova pericial, o MM. Juízo a quo proferiu a r. decisão recorrida, revogando a gratuidade processual concedida ao autor, no que tange aos honorários periciais, sob o fundamento de *“que as circunstâncias do caso demonstram que a parte pode suportar tal despesa – é motorista e encontra-se empregado, bem como constituiu advogado particular para lhe patrocinar a causa”* (ID 131399033 – p. 192), a teor do disposto no art. 98, § 5º, do CPC:

*§ 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.*

No entanto, cotejando os documentos apresentados, evidencia-se que o agravante comprovou sua incapacidade financeira para suportar as despesas processuais, de forma a ter direito à gratuidade da justiça em relação a todos os atos processuais.

Com efeito, a fim de se criar um parâmetro justo e objetivo para análise e deferimento do benefício pleiteado, há entendimento firmado no âmbito desta e. Nova Turma no sentido de que o valor do teto salarial pago pelo INSS seria o limite de renda para se aferir a hipossuficiência do requerente que, em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06 (2020).

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Turma:

#### *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.*

*- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*

*- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “comprovar” a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.*

*- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.*

*- À época da distribuição da ação (maio/2018), a parte autora auferia rendimentos mensais em torno de R\$ 3.800,00, e, atualmente, continua trabalhando na mesma empresa com salário aproximado de R\$ 4.100,00.*

*- Diante do caráter alimentar do rendimento, o valor recebido não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.*

*- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028216-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)*

#### *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.*

*- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.*

*- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030087-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)*

De acordo com os dados do CNIS, a última remuneração percebida pelo agravante foi equivalente a R\$ 1.347,88, referente à competência de dezembro/2019.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária relativamente a todos os atos processuais.

Ressalte-se que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, pacificada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do novo CPC (*“A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça”*).

A propósito, o julgado *in verbis*:

#### *PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.*

*1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.*

2. A contratação de advogado particular não impede a concessão de gratuidade da Justiça, nos termos do artigo 99, §4º, do CPC, especialmente nas demandas previdenciárias, cujos honorários geralmente são pagos apenas na hipótese de êxito.

3. No caso dos autos, em consulta ao Sistema CNIS/DATAPREV, observo que a parte agravante recolhe suas contribuições individuais à Previdência Social sobre 01 (um) salário mínimo, de maneira que reputo comprovada sua hipossuficiência para fazer frente às despesas processuais, ainda que parciais.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000899-87.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 15/07/2020, Intimação via sistema DATA: 17/07/2020)

Assim sendo, de rigor a manutenção da decisão que, no presente recurso, deferiu a antecipação da tutela recursal para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita em relação a todos os atos processuais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Comunique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004578-71.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DILMA CELESTE FERRARI

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME ALKIMIM COSTA - SP407948-A, JANILSON DO CARMO COSTA - SP188733-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000596-33.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JORGE LUIZ TORRES

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5302946-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARCELO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

APELADO: JOSE MARCELO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286526-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR BUENO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5294719-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL BARROS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315565-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AUREA COSTA SENAGOMES



**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013027-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GETRO DIOCLECIO FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 12 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029930-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: PAULO DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, para manter o valor executado pela parte exequente, e revogar os benefícios da Assistência Judiciária devidos ao exequente PAULO FARIA. Em razão da sucumbência recíproca, condenou as partes em 50% das custas para cada uma delas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito cobrado nestes autos, vedada a compensação.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta estar incorreta a forma de cálculo utilizada pela parte exequente no cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais, pois atualizou os valores de forma diferenciada.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nesta sede de cognição sumária, verifica-se plausibilidade das alegações versadas pela recorrente.

No caso, em sede de cumprimento de sentença, a parte exequente apresentou como valor devido o total de R\$198.527,92, sendo R\$191.708,95 como principal, e R\$6.818,97 para os honorários, posicionado para 02/2017 (id Num. 145900411 - Pág. 3/6).

O INSS, em impugnação apresentou como devido o valor de R\$151.164,50, sendo R\$4.67,02 a título de honorários e R\$146.492,48 como principal, para a mesma competência (id Num. 145900411 - Pág. 330/37).

Foi determinada a remessa dos autos à perícia contábil, sendo elaborados cálculos de liquidação no valor de R\$194.324,99 para 02/2017, sendo R\$187.719,64 a título de principal e R\$6.605,35 para os honorários (id Num. 145900411 - Pág. 80/84).

Foi proferida decisão, julgando parcialmente procedente a impugnação ofertada para determinar como correto o valor de R\$194.324,99 para 02/07. Em razão da sucumbência recíproca, condenou-se as partes em 50% das custas para cada uma delas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da diferença localizada entre os cálculos da parte exequente e executada, devidos uma parte à outra, vedada a compensação e observando-se gratuidade processual deferida à parte exequente.

Pois bem. É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Sendo assim, sem maiores digressões, a base de cálculo dos honorários deve recair sobre a diferença entre o valor pretendido pela parte exequente (R\$198.527,92), e o ofertado pela autarquia (R\$151.164,50), ambos atualizados para 02/2017.

Ademais, desnecessária qualquer atualização das contas apresentadas, tendo em vista os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, razão pela qual há de se observar, para fins de base de cálculo do percentual fixado, o valor apresentado pela parte exequente e pelo INSS, ambos posicionados para 02/2017, acima explanados.

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-se os autos conclusos.

**São Paulo, 10 de novembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007364-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: CLARICE PEDROSO CADAMURO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO MARQUES - SP363611

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, interposto por CLARICE PEDROSO CADAMURO (ID 128604172) contra a r. decisão que indeferiu o pedido de restabelecimento de auxílio-doença (ID 128604172).

Relata, a agravante, que "*foi diagnosticada com as seguintes enfermidades, todas associadas ao problema de coluna: • CID M47.2 – Outras espondiloses com Radiculopatia; • CID M48.0 – Estenose da coluna vertebral; • CID M51.1 – Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia; • CID M54.1 – Radiculopatia; • CID M54.5 – Dor lombar baixa*". Diz que recebeu auxílio-doença até março/2020. Entretanto, não houve melhora de seu quadro clínico, permanecendo impossibilitada de realizar suas atividades habituais, conforme comprova a documentação juntada aos autos, atestando a existência das enfermidades degenerativas das quais é portadora.

Requer a concessão de tutela de urgência para que seja restabelecido o auxílio-doença e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (ID 136635822).

Decorrido *in albis* o prazo para manifestação da agravante e do INSS.

É o relatório.

#### **Decido.**

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Segundo o artigo 1.019, inciso I, do CPC/2015, o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/2015). Vale dizer, desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que o auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

No caso, não há elementos suficientes para concessão da tutela recursal.

Conforme documentação anexada neste recurso, a autora ajuizou ação em 03/10/2019 objetivando a conversão de auxílio-doença (que já estava deferido pela autarquia até 21/02/2020) em aposentadoria por invalidez (ID 128604179).

Em 10/03/2020 a agravante informou ao Juízo *a quo* a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, pleiteando seu restabelecimento imediato (ID 128604180 - pp. 30-38 e 41).

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, ante a ausência de prova inequívoca e o perigo de dano irreparável ao erário (ID 128604172).

Os documentos médicos anexados pela agravante (todos com datas abarcadas pelo período de concessão administrativa do auxílio-doença) não se prestam, isoladamente, a comprovar sua incapacidade.

Destarte, diante da conclusão do INSS (ID 128604180 – p. 41), cujos atos gozam de presunção de legitimidade, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante permanece incapacitada para o trabalho.

Assim sendo, de rigor a manutenção da decisão que, no presente recurso, ante a ausência de prova inequívoca a demonstrar a verossimilhança das alegações, indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Comunique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5345659-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE JOAQUIM DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se o autor para que traga aos autos declaração da Prefeitura Municipal de Bento de Abreu informando a qual regime de previdência estava vinculado no lapso de 03/02/2003 a 14/06/2013, devendo a Subsecretaria tomar as medidas necessárias para o cumprimento da determinação.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retomemos autos para julgamento.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003190-43.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE WILSON DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A, CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido para a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos de atividade especial.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, arbitrou verba honorária em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (id 91800737- pág. 01/06).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em suma, o equívoco do enquadramento como especial dos intervalos laborais declinados na r. sentença. Aduz a apresentação de laudo não contemporâneo e a utilização de metodologia inadequada para a aferição do ruído. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões pelo autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

#### DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpada no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

#### DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao reconhecimento como especial, na via administrativa, dos intervalos laborais de 18/04/1989 a 11/02/1990 e de 12/06/1990 a 02/12/1998. Trata-se, portanto de períodos incontroversos.

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial afirmados na r. sentença, face às provas apresentadas aos autos:

- de 03/12/1998 a 15/12/2008 e de 21/12/2010 a 05/10/2016

**Empregador:** Owens Illinois do Brasil Indústria e Comércio LTDA

**Atividade profissional:** operador de empilhadeira

**Prova(s):** PPP de fls. 17/20 do processo administrativo (emissão em 02/08/2016) e PPP id 91800470- págs. 01/04- com emissão em 19/07/2017.

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** ruído

- de 03/12/1998 a 21/12/2004- ruído superior a 90 dB;

- de 22/12/2004 a 15/12/2008- ruído superior a 85 dB;

- de 21/12/2010 a 05/10/2016: ruído superior a 85 dB.

**Conclusão:** Possível o reconhecimento dos intervalos em questão, pela exposição da parte autora ao agente nocivo ruído acima do limite legal, nos termos do código 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa pericia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos de labor especial reconhecidos nestes autos, aqueles reconhecidos na via administrativa, verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo (05/10/2016- DER), com 25 anos, 1 mês e 13 dias de labor especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

#### “CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

##### TEMPO DE SERVIÇO COMUM

**Data de nascimento:** 27/06/1970

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 05/10/2016

- **Período 1 - 18/04/1989 a 11/02/1990 - 0 anos, 9 meses e 24 dias - 11 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 12/06/1990 a 02/12/1998 - 8 anos, 5 meses e 21 dias - 103 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 03/12/1998 a 15/12/2008 - 10 anos, 0 meses e 13 dias - 120 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 21/12/2010 a 05/10/2016 - 5 anos, 9 meses e 15 dias - 71 carências - Tempo comum**

\* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 05/10/2016 (DER): 25 anos, 1 meses, 13 dias, 305 carências e 71.3917 pontos**

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://plamilha.tramitacaointeligente.com.br/plamilhas/XMW4Q-7RVYK-RT>

A ninguém de impugnação, resta mantido o termo inicial do benefício, na forma fixada na r. sentença, ou seja, a partir de 26/06/2017 (data do ajuizamento da ação).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

#### SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921882-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADILSON PEREIRA DE MARCENA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921882-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADILSON PEREIRA DE MARCENA  
Advogado do(a) INTERESSADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921882-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADILSON PEREIRA DE MARCENA

Advogado do(a) INTERESSADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 04.09.1962, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 05.09.1974 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 23.08.2000, 02.07.2001 a 09.04.2014 e 01.01.2015 a 01.09.2018, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o início da vigência do benefício (16.12.2009) ou do requerimento administrativo (15.09.2017).*

**Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiisográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 84803810). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 05.09.1974 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 23.08.2000, 02.07.2001 a 09.04.2014 e 01.01.2015 a 01.09.2018.

Ocorre que, nos períodos de 02.05.1989 a 23.08.2000, 02.07.2001 a 09.04.2014 e 01.01.2015 a 01.09.2018, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 84803882), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, o período de 05.09.1974 a 30.04.1989 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, a despeito da conclusão pericial relativamente à exposição ao agente químico hidrocarboneto, eis que diante da natureza da atividade (agricultura em regime de economia familiar) resta afastado os requisitos da permanência e habitualidade da exposição (ID 84803811).

Por fim, anote-se que o aproveitamento do tempo de contribuição ulterior e a fixação de nova DIB equivale à “desaposentação”, em relação a qual o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), fixou tese nos seguintes termos:

“No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 19 (dezenove) anos, 09 (nove) meses e 07 (sete) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias de tempo de contribuição até a data do início do benefício, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 42 (quarenta e dois) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias de tempo de contribuição até a data do início do benefício (16.12.2009).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/176.692.030-3), a partir do início do benefício (16.12.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja revisado o benefício da parte autora, ADILSON PEREIRA DE MARCENA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB 42/176.692.030-3, D.I.B. (data de início do benefício) em 16.12.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).**

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que “o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido”. (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente.” (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).**

Por fim, referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte recorrente, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**



---

---

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaracao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120377-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINALDO PALMEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120377-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: EDINALDO PALMEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) INTERESSADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício por incapacidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, questiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120377-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2577/3241

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao tema, foi dito no voto:

"(...)

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

(...)"

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nitido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707322-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: OSMANI BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707322-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO ID DE 139840514

INTERESSADO: OSMANI BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos de 09.04.1984 a 14.06.1984, 01.12.2004 a 30.06.2011, condenando o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

O réu, ora agravante, sustenta que, tendo em vista que a especialidade fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação, bem como não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação, não havendo condenação em juros e correção monetária. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta.

Noticiada nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707322-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO ID DE 139840514

INTERESSADO: OSMANI BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) INTERESSADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Observo, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 130613/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelo INSS.

### Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que confunde-se como o mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Em que pesem o documento comprobatório da atividade especial (laudo) tenha sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:.) (g.n).

Quanto ao termo inicial da conversão do benefício mantido na data do requerimento administrativo (17.01.2012), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não incidindo prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 20.10.2015.

De outro giro, deve ser mantido os termos do decisum quanto aos juros de mora e correção monetária nos termos da lei de regência.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares de impugnação à decisão monocrática e de falta de interesse de agir suscitadas pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINARES REJEITADAS. PPP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.**

I - A inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

II - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

III - Em que pesem os documentos comprobatórios da atividade especial (laudo) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

IV - Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

V - Quanto ao termo inicial da conversão do benefício mantido na data do requerimento administrativo (17.01.2012), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não incidindo prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 20.10.2015.

VI - Mantido os termos do decisum quanto aos juros de mora e correção monetária calculados de acordo com a lei de regência.

VII - Preliminares rejeitadas. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelo INSS e, no mérito, negar provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC/2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003519-27.2011.4.03.6127

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003519-27.2011.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOAO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos declaratórios opostos pela parte autora, mantendo decisão que fixara a correção monetária na forma da Lei nº 11.960/2009.

Interposto recurso excepcional pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003519-27.2011.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOAO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Excepcional, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*(...)merece ser mantida a decisão hostilizada na parte em que determinou que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - iº d- AgR 492.779/DF).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

De rigor, pois, a reforma do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolho os embargos de declaração do autor, com efeitos infringentes**, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO REVISIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II - Em juízo de retratação, acolhidos os embargos de declaração do autor, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolher os embargos de declaração do autor, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005252-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GILBERTO VICENTE VINCHE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO VICENTE VINCHE

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005252-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTES: GILBERTO VICENTE VINCHE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 133207287

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravos internos previstos no art. 1.021 do CPC/15 em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 12.08.2016, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação e negou provimento à apelação do réu.

O INSS, ora agravante, sustenta, preliminarmente, a manutenção do sobrestamento do feito, haja vista que o Tema 995 do STJ ainda não houve o trânsito em julgado, bem como restar caracterizada a falta de interesse de agir, porquanto considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de análise prévia do INSS, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. No mérito, sustenta não ser possível reafirmar a DER em grau de recurso, sob pena de supressão de instância e inovação recursal. Por fim, argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por sua vez, o autor, agrava na parte em que não se permitiu ao agravante indenizar o período rural posterior a 31.10.1991 para cômputo na aposentadoria por tempo de contribuição, bem como que seja deferido o direito à escolha pelo melhor benefício em fase de liquidação de sentença ou, em caso negativo, requer que seja levado para julgamento pelo órgão colegiado, apreciando-se as questões expostas no presente recurso. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Devidamente intimados na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta e o INSS ficou-se inerte.

Noticiada a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005252-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTES: GILBERTO VICENTE VINCHE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 133207287

Advogado do AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Da preliminar**

Resta rejeitada a matéria preliminar de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

#### **Da preliminar**

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que confunde-se como mérito e nesse contexto será analisada.

#### **Do mérito**

Não assiste razão às partes agravantes.

Com efeito, a decisão agravada consignou que restou comprovado o exercício de atividade rural do autor de 01.11.1990 a 31.10.1991, sem registro em carteira, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Fundamentou ainda quanto aos períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito trago o seguinte julgado (EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).

Dessa forma, tratando-se de período posterior a novembro de 1991 e não tendo havido prévio recolhimento, ou seja, recolhimento contemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes ao exercício da atividade rural, não há direito à averbação.

Assim, a alegação do autor/gravante de que não se permitiu ao indenizar, não merece prosperar, pois o período rural posterior a 31.10.1991 para cômputo na aposentadoria por tempo de contribuição somente pode ser considerado com as respectivas contribuições previdenciárias não comprovadas nos autos.

O *decisum* agravado converteu os períodos de atividades especiais (40%), em tempo comuns, que somados ao intervalo rural reconhecido, e aos demais incontroversos, o agravado totalizou 18 anos, 1 mês e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 32 anos, 7 meses e 2 dias até 13.03.2014, data do ajuizamento da ação, conforme contagem efetuada na naquela decisão.

Foi salientado que o autor, nascido em 07.12.1957, preenchia o requisito etário, contudo, não havia cumprido o pedágio de 4 anos, 8 meses e 26 dias, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Com efeito, conforme consignado na decisão agravada, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

Esclareceu ainda a decisão que, através de pesquisa ao CNIS, verificou-se que o autor permaneceu na mesma empresa no curso da ação, sendo que tal fato foi levado em consideração, em consonância com o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda.

Por outro lado, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento.

Considerando tais fatos, somando-se a atividade rural, convertidos os períodos de atividades especiais, reconhecidos na decisão, em tempo comum, aos incontroversos, o autor totalizou 18 anos, 1 mês e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 12.08.2016, conforme contagem inserida no *decisum* agravado, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91.

Portanto, deve ser mantida a concessão do benefício judicial desde 12.08.2016, data em que cumpriu o tempo necessário à jubilação, e posterior à citação do réu, a qual foi imediatamente implantada por força de tutela antecipada já cumprida pelo réu.

De outro giro, deve ser mantido os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e correção monetária nos termos da lei de regência, calculados a partir do mês seguinte à publicação daquela decisão.

De outra ponta, os honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, devem ser mantidos em R\$3.000,00 (três mil reais) em favor do autor, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravados, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares de sobrestamento do feito e falta de interesse de agir suscitadas pelo INSS e, no mérito, nego provimento aos agravos internos (art. 1.021, CPC/2015) interpostos pelo réu e pelo autor.**

**É como voto.**

---

#### **E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 995/STJ. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINARES REJEITADAS. ATIVIDADE RURAL ATÉ 31.10.1991, SEM RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.**



I - Preliminar rejeitada de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

II - A decisão agravada consignou que restou comprovado o exercício de atividade rural do autor de 01.11.1990 a 31.10.1991, sem registro em carteira, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Fundamentou ainda quanto aos períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições.

IV - Tratando-se de período posterior a novembro de 1991 e não tendo havido prévio recolhimento, ou seja, recolhimento contemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes ao exercício da atividade rural, não há direito à averbação.

V - A alegação do autor/agravante de que não se permitiu ao indenizar, não merece prosperar, pois o período rural posterior a 31.10.1991 para cômputo na aposentadoria por tempo de contribuição somente pode ser considerado com as respectivas contribuições previdenciárias não comprovadas nos autos.

VI - O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

VII - Esclareceu a decisão agravada que, através de pesquisa ao CNIS, verificou-se que o autor permaneceu na mesma empresa no curso da ação, tal fato foi levado em consideração, em consonância com o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda.

VIII - Mesmo que assim não fosse, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento.

IX - Considerando tais fatos, somando-se a atividade rural, convertidos os períodos de atividades especiais, reconhecidos na decisão, em tempo comum, aos incontroversos, o autor totalizou 18 anos, 1 mês e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 12.08.2016, conforme contagem inserida no *decisum* agravado, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91.

X - Mantida a concessão do benefício judicial desde 12.08.2016, data em que cumpriu o tempo necessário à jubilação, e posterior à citação do réu, a qual foi imediatamente implantada por força de tutela antecipada já cumprida pelo réu.

XI - Mantido os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e correção monetária nos termos da lei de regência, calculados a partir do mês seguinte à publicação daquela decisão.

XII - Os honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, devem ser mantidos em R\$3.000,00 (três mil reais) em favor do autor, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC.

XIII - Preliminares rejeitadas. Agravos internos (art. 1.021, CPC/2015) interpostos pelo INSS e pelo autor improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelo réu e, no mérito, negar provimento aos agravos internos (art. 1.021, CPC/2015) interpostos pelo INSS e pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009464-50.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLAUDIO RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009464-50.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CLAUDIO RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

AGRAVADO: DECISÃO ID 133213351

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 1.021 do CPC, embargos em face da decisão que rejeitou os embargos de declaração anteriormente opostos contra despacho que determinara o sobrestamento do presente feito, pelo prazo de um (01) ano, ou até julgamento do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, que trata da questão relativa à possibilidade de readequação do reajuste dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Sustenta a parte autora que os embargos declaratórios anteriormente oferecidos mereciam ser acolhidos, pois em momento algum, nem mesmo indiretamente, pleiteou "a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do 'menor valor teto' ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício", não havendo, portanto, identidade quanto ao objeto da ação e o objeto do item "a" do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000. Requer, destarte, seja tomada sem efeito a suspensão do trâmite processual e seja determinado o normal prosseguimento da marcha processual.

Intimada na forma do art. 1.023, §2º, do CPC, deixou a parte adversa de apresentar manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009464-50.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CLAUDIO RIBEIRO DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

AGRAVADO: DECISÃO ID 133213351

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consoante já mencionado na decisão ora agravada, ao contrário do alegado pela parte autora, a matéria tratada nos presentes autos, qual seja, a aplicação dos efeitos do RE 564.354/SE aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição da República de 1988, se enquadra perfeitamente no tema proposto para discussão no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, devendo, pois, ser observada a suspensão do processo determinada no aludido incidente, na forma do art. 982, I, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) da parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. READEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/1998 E Nº 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. SOBRESTAMENTO DO FEITO.**

I - Ao contrário do alegado pela parte autora, a matéria tratada nos presentes autos, qual seja, a aplicação dos efeitos do RE 564.354/SE aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição da República de 1988, se enquadra perfeitamente no tema proposto para discussão no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, devendo, pois, ser observada a suspensão do processo determinada no aludido incidente, na forma do art. 982, I, do CPC.

II - Agravo da parte autora (art. 1.021 do CPC) improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021, CPC) do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003184-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAIENE KELLY GARCIA - SP300255-N

APELADO: JOSE ROBERTO ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DAIENE KELLY GARCIA - SP300255-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003184-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAIENE KELLY GARCIA - SP300255-N

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 128051629

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravos interpostos pela Autarquia e pela parte autora na forma do artigo 1.021 do CPC, em face de decisão, nos termos do artigo 932 do CPC, rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do réu, para afastar o cômputo especial dos períodos de 02.03.1998 a 04.12.2001, 01.06.2007 a 29.08.2007 e 01.07.2008 a 01.01.2009 e reafirmar a DIB da aposentadoria especial do autor para 17.01.2019, restando prejudicado o recurso do demandante.

O INSS, sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito, haja vista que a decisão que julgou o Tema 995 do STJ ainda não transitou em julgado. Assevera, outrossim, restar caracterizada a falta de interesse de agir, porquanto o *decisum* vergastado considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de provocação do INSS antes da invocação da prestação jurisdicional. Sustenta, ainda, não ser possível reafirmar a DER em grau de recurso, sob pena de supressão de instância e inovação recursal. Por fim, argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

O autor, a seu turno, apela arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, dada a necessidade de produção de prova técnica, caso o magistrado entenda que não há elementos para reconhecer, de plano, a especialidade do labor. No mérito, afirma que não há como deixar de reconhecer o desempenho de atividade insalubre no período de 02.03.1998 a 04.12.2001, já que trabalhava na mesma empresa, exercendo as mesmas funções e submetido às mesmas condições que no lapso de 01.06.1992 a 20.08.1997, o qual foi tido por especial no julgado vergastado. Quanto ao átimo de 01.06.2007 a 29.08.2007, argumenta que também prestou serviços de motorista, ressaltando que não houve oportunidade para que fosse elaborado laudo, ainda que extemporâneo e que o trabalhador não pode ser culpado pela atitude omissiva da empresa, a quem incumbe elaborar e fornecer o PPP. Afirma que sendo especial o lapso de 02.01.2009 até 30.09.2012, o período anterior (01.07.2008 a 01.01.2009), em que desempenhou a mesma função, pelo princípio da isonomia e equidade, deveria ser igualmente considerado como especial. Pugna pela concessão da aposentadoria especial desde a DER, bem como pela condenação do réu ao pagamento de honorários sucumbenciais na base de 20% do valor apurado até a data do acórdão deste Tribunal.

Embora ambas as partes tenham sido devidamente intimadas, apenas a parte autora ofereceu manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003184-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAIENE KELLY GARCIA - SP300255-N

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 128051629

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O agravo do autor não merece acolhida.

Deve ser dada por prejudicada a alegação do demandante no sentido de que a sentença merece ser anulada por cerceamento de defesa, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para a resolução da causa. Ademais, as provas coligidas aos autos (CTPS, PPP's) são suficientes para o deslinde da questão.

Cabe salientar que, especificamente no que tange ao período de 02.03.1998 a 04.12.2001, em razão dos PPPs apresentados não trazerem a identificação do profissional legalmente habilitado responsável pela avaliação das condições de trabalho, encontrando-se, dessa forma, incompleta a documentação, foi solicitada a complementação das informações fornecidas anteriormente, com a apresentação de novo Perfil Profissiográfico Previdenciário, ainda que extemporâneo, elaborado por médico ou engenheiro do trabalho, o que não foi atendido pela empregadora, tampouco pela parte interessada.

Quanto ao mérito, o julgado agravado consignou de forma expressa que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Entretanto, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, o legislador passou a exigir a comprovação da prejudicialidade do labor, mediante apresentação de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Por tais razões, deve ser tida por comum a atividade exercida no período de 02.03.1998 a 04.12.2001, em razão dos PPPs apresentados não trazerem a identificação do profissional legalmente habilitado responsável pela avaliação das condições de trabalho, encontrando-se, dessa forma, incompleta a documentação, ainda que se tenha reconhecido o enquadramento por categoria profissional no interregno de 01.06.1992 a 20.08.1997.

Da mesma forma, merece ser mantido como comum o labor desempenhado pelo autor no período de 01.06.2007 a 29.08.2007, em que o demandante prestou serviços como motorista à empresa Teg Sistemas Ltda., visto que não há nos autos qualquer documento comprovando a sujeição a agentes insalubres.

A decisão vergastada também explicitou que, tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Em relação ao labor desempenhado a partir de 01.07.2008, junto à Prefeitura Municipal de Pedregulho, verifica-se do PPP acostado aos autos fazer menção à exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis apenas a partir de 02.01.2009, de modo que, somente a contar de tal data é que pode ser reconhecido o exercício de atividade nociva à saúde ou integridade física, na forma do código 2.0.1 dos Decretos nº 4.882/2003 e 3.048/1999.

De outro giro, o recurso do INSS tampouco merece prosperar.

Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão da publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que se confunde com o mérito e nesse contexto será analisada.

A decisão agravada reconheceu o direito do autor ao benefício de aposentadoria especial, desde 17.01.2019, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

Quanto à questão relativa à reafirmação da DER, para fins de concessão da jubilação, destaca que não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a que um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

De outro giro, devem ser mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, esta arbitrada nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Portanto, devem ser mantidos os termos do julgado agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento aos agravos do INSS e do autor (art. 1.021 do CPC).**

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LABOR INSALUBRE. MEIOS COMPROBATÓRIOS. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 995/STJ. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.**

I - Prejudicada a alegação do demandante no sentido de que a sentença merece ser anulada por cerceamento de defesa, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para a resolução da causa. Ademais, as provas coligidas aos autos (CTPS, PPP's) são suficientes para o deslinde da questão.

II - Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

III - Após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, o legislador passou a exigir a comprovação da prejudicialidade do labor, mediante apresentação de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário.

IV - Deve ser tida por comum a atividade exercida no período de 02.03.1998 a 04.12.2001, em razão dos PPPs apresentados não trazerem a identificação do profissional legalmente habilitado responsável pela avaliação das condições de trabalho, encontrando-se, dessa forma, incompleta a documentação, ainda que se tenha reconhecido o enquadramento por categoria profissional no interregno de 01.06.1992 a 20.08.1997.

V - Merece ser mantido como comum o labor desempenhado pelo autor no período de 01.06.2007 a 29.08.2007, em que o demandante prestou serviços como motorista, visto que não há nos autos qualquer documento comprovando a sujeição a agentes insalubres.

VI - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VII - Em relação ao labor desempenhado a partir de 01.07.2008, verifica-se do PPP acostado aos autos fazer menção à exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis apenas a partir de 02.01.2009, de modo que, somente a contar de tal data é que pode ser reconhecido o exercício de atividade nociva à saúde ou integridade física, na forma do código 2.0.1 dos Decretos nº 4.882/2003 e 3.048/1999.

VIII - Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão da publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

IX - Quanto à questão relativa à reafirmação da DER, para fins de concessão da jubilação sem a incidência do fator previdenciário, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

X - Mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, esta arbitrada nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos internos (art. 1.021, CPC) do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086835-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR GALDINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N, RENATA HELEN BALDUINO COTTA - SP329395-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086835-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ODAIR GALDINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N, RENATA HELEN BALDUINO COTTA - SP329395-N

AGRAVADO DECISÃO 135053787

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 14.02.2017.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, o descabimento de submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição, e o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086835-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ODAIR GALDINO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N, RENATA HELEN BALDUINO COTTA - SP329395-N

AGRAVADO DECISÃO 135053787

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**VOTO**

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Observe, que não obstante o laudo médico-pericial, elaborado em 31.08.2018, ateste que o autor, nascido em 08.08.1969, portador de doença vascular arterial nos membros inferiores e em especial no membro inferior esquerdo, apresente incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laboral de pedreiro, concluiu que ele pode ser reabilitado pelo INSS.

Assim, ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (pedreiro), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO ADIMPLIDOS.

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Observe, que não obstante o laudo médico-pericial, elaborado em 31.08.2018, ateste que o autor, nascido em 08.08.1969, portador de doença vascular arterial nos membros inferiores e em especial no membro inferior esquerdo, apresente incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laboral de pedreiro, concluiu que ele pode ser reabilitado pelo INSS.

III - Ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (pedreiro), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001106-64.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

QUESTÃO DE ORDEM EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001106-64.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que julgou extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, o pedido de reconhecimento do caráter especial do período de 11.08.1981 a 05.03.1997, bem como julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 487, I, do referido diploma processual. Pela sucumbência, a parte autora foi condenada a pagar honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com observância do § 3º do artigo 98 do CPC. Custas *ex lege*.

Compulsando os autos verifica-se que a Egrégia 10ª Turma, em sessão realizada em 12.03.2019, decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.1999 e 20.09.2001 a 01.06.2003, totalizando 25 anos, 08 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 31.08.2016. Conseqüentemente, o autor fazia jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (31.08.2016), devendo ser observado no cálculo do valor do benefício o disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Na ocasião, foi determinada a imediata implantação do benefício, tendo em vista o disposto no "caput" do artigo 497 do CPC. O acórdão foi publicado em 21.03.2019 e o seu trânsito em julgado se deu em 10.05.2019 (Id. 70386220)

Remetidos os autos ao Juízo de origem, teve início o processo de execução.

Entretanto, em atendimento à determinação desta Corte, no sentido da implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição ao autor, por força da tutela específica prevista no artigo 497 do CPC, comunicou a Autarquia que implantou aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, pois, com as informações fornecidas, a contagem de tempo não alcançou o que consta da decisão, perfazendo o autor apenas 34 anos, 4 meses e 4 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo. (jd. 143297485 - Pág. 1/6 e id. 143297601 – Pág. 1/3)

Com a vinda aos autos da planilha de tempo de contribuição do autor que resultou em 35 anos, 04 meses e 06 dias, o Juízo de Origem verificou a existência de erro material, o que resultou em 1 ano a mais do que o efetivamente laborado pelo exequente, remetendo os presentes autos a este Tribunal, para eventual providência/correção.

**É o relatório.**

---

QUESTÃO DE ORDEM EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001106-64.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, efetivamente constata-se erro material na planilha de cálculo de tempo de serviço utilizada na decisão proferida por esta Corte, em virtude do intervalo de 01.01.1998 a 31.12.1998 ter sido considerado duas vezes. Como consequência, deve ser excluído o cômputo em duplicidade no mencionado período.

A admissão indevida de 01 ano no total de tempo de serviço autor determinou erroneamente o resultado do julgamento, uma vez que foram considerados preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a contar de 31.08.2016, data do requerimento administrativo, pois nessa data teria completado 35 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de contribuição, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Destarte, entendo que deve ser declarada a nulidade do acórdão – Id. 40563737 e dos atos processuais posteriores a ele, a fim de que seja proferido novo julgamento, com a correção do erro material apontado.

Diante do exposto, **proponho a QUESTÃO DE ORDEM, para declarar a nulidade do acórdão – Id. 40563737 e dos atos processuais posteriores a ele, a fim de que seja proferido novo julgamento.**

Expeça-se e-mail ao Juízo de origem, comunicando o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, providencie a Subsecretaria o retorno dos autos ao Gabinete deste Relator.

**É o voto.**



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. PERÍODO LABORAL COMPUTADO EM DUPLICIDADE. NULIDADE DO JULGAMENTO DAPELAÇÃO DO AUTOR.**

I - No caso dos autos, constata-se erro material na planilha de cálculo de tempo de serviço utilizada no acórdão proferido por esta Corte, em virtude do intervalo de 01.01.1998 a 31.12.1998 ter sido considerado duas vezes. Como consequência, deve ser excluído o cômputo em duplicidade no mencionado período.

II - A admissão indevida de 01 ano no total de tempo de serviço autor determinou erroneamente o resultado do julgamento, uma vez que foram considerados preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a contar de 31.08.2016, data do requerimento administrativo, pois nessa data teria completado 35 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de contribuição, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99..

III - De rigor a declaração da nulidade do acórdão desta Corte, bem como dos atos processuais posteriores a ele, a fim de que seja proferido novo julgamento, coma correção o erro material apontado e a retificação do cálculo que a embasou.

IV - Questão de ordem acolhida, declarando-se a nulidade do acórdão – Id. 40563737 e dos atos processuais posteriores a ele, a fim de que seja proferido novo julgamento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem, para declarar a nulidade do acordão - Id. 40563737 e dos atos processuais posteriores a ele, a fim de que seja proferido novo julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150257-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150257-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137406597

INTERESSADO: FRANCISCO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a Autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde o pedido administrativo (12.07.2018).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Pede que seja fixado termo final para o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150257-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137406597

INTERESSADO: FRANCISCO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

III - Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074675-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VLADIMIR PASCUTTI

Advogados do(a) APELADO: CAMILA AGUSTINI SCARLATTI RICCI - SP364938-N, GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

Agravo Interno em apelação cível nº 6074675-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Agravante: Vladimir Pascutti

Advogados do(a) Agravante: CAMILA AGUSTINI SCARLATTI RICCI - SP364938-N, GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Agravada: Decisão (ID nº 130288097)

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pela parte autora em face à decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso do réu para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (27.06.2018).

O agravante busca a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do presente recurso, sustentando que requereu a prorrogação do benefício de auxílio-doença em 19.09.2016, que foi indeferido pela autarquia, data em que deveria ter sido fixado o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo correta a sentença de primeiro grau em tal sentido.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

Agravo Interno em apelação cível nº 6074675-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Agravante: Vladimir Pascutti

Advogados do(a) Agravante: CAMILA AGUSTINI SCARLATTI RICCI - SP364938-N, GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Agravada: Decisão (ID nº 130288097)

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Sem razão o agravante.

Relembre-se que a perícia realizada nos autos havia constatado que a inaptidão do autor para o trabalho a contar de setembro de 2013.

De outro turno, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, demonstravam que ele havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 04.09.2013 a 30.11.2016, quando foi cessado. O benefício em tela foi requerido novamente em 27.06.2018, que foi indeferido sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, ensejando o ajuizamento da presente ação em novembro de 2018.

Observo que o autor havia requerido a prorrogação da benesse de auxílio-doença em 19.09.2016, que foi indeferida pela autarquia, tendo sido comunicado pelo INSS, na ocasião, que a benesse em tela seria mantida até 30.11.2016.

Tomou a requer a benesse de auxílio-doença tão somente na data de 27.06.2018, que foi indeferida sob o fundamento de perda de sua qualidade de segurado, ensejando o ajuizamento da presente ação em novembro de 2018.

Como foi considerado, não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho, e nesse diapasão foi reconhecido o preenchimento de todos os requisitos necessários para o deferimento da benesse pleiteada em 27.06.2018, cujo indeferimento revelou-se indevido.

E, nesse sentido, tendo em vista o ajuizamento da presente ação tão somente após o indeferimento do último requerimento administrativo, deve ser considerado o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar de 27.06.2018, concedido por via judicial e tendo em vista a propositura da presente demanda em novembro do mesmo ano.

Não prospera, portanto, a pretensão do agravante, não sendo caso de reforma da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

I - Relembre-se que a perícia realizada nos autos havia constatado que a inaptidão do autor para o trabalho a contar de setembro de 2013.

II- De outro turno, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, demonstraram que ele havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 04.09.2013 a 30.11.2016, quando foi cessado. O benefício em tela foi requerido novamente em 27.06.2018, que foi indeferido sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, ensejando o ajuizamento da presente ação em novembro de 2018.

III- O autor havia requerido a prorrogação da benesse de auxílio-doença em 19.09.2016, que foi indeferida pela autarquia, tendo sido comunicado pelo INSS, na ocasião, que a benesse em tela seria mantida até 30.11.2016.

IV- Tomou a requer a benesse de auxílio-doença tão somente na data de 27.06.2018, que foi indeferida sob o fundamento de perda de sua qualidade de segurado, ensejando o ajuizamento da presente ação em novembro de 2018.

V - Não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho, e nesse diapasão foi reconhecido o preenchimento de todos os requisitos necessários para o deferimento da benesse pleiteada em 27.06.2018, cujo indeferimento revelou-se indevido.

VI- Tendo em vista o ajuizamento da presente ação tão somente após o indeferimento do último requerimento administrativo, deve ser considerado o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar de 27.06.2018, concedido por via judicial e tendo em vista a propositura da presente demanda em novembro do mesmo ano.

VII- Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art.1021) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078281-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CESAR DIANA

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO INTERNO Nº 6078281-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 127526476)

INTERESSADO: FERNANDO CESAR DIANA

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e corrigiu, de ofício, o termo inicial do benefício.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que a decisão considerou tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo e ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário, razão pela qual requer o sobrestamento do feito, haja vista que acerca do Tema 995 do STJ ainda não houve o trânsito em julgado, bem como a falta de interesse de agir da parte autora. Ademais foi considerado tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de análise prévia do INSS. Caso seja aceita a reafirmação da DER, isso significa que houve acerto administrativo ao indeferir o benefício, assim, não há nenhuma hipótese do INSS ser condenado nos ônus da sucumbência e muito menos em juros de mora.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO Nº 6078281-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 127526476)

INTERESSADO: FERNANDO CESAR DIANA

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão agravada

Com efeito, o INSS discorre acerca das razões pelas quais entende que a decisão considerou tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo e ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário, razão pela qual requer o sobrestamento do feito, haja vista que acerca do Tema 995 do STJ ainda não houve o trânsito em julgado, bem como a falta de interesse de agir da parte autora.

Entretanto, a decisão manteve a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da citação, eis que à época do requerimento administrativo a parte autora não havia preenchido o requisito etário.

Assim, não se atendeu a todos os princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

Desta forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso, requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade. Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.**

*I - Não é de se conhecer do recurso cujas razões trazidas pelo recorrente estão divorciadas da fundamentação expendida na r. sentença recorrida.*

*II - Recurso(s) do autor que não se conhece.*

*(Relator Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de (AC nº 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, 2000, p. 223)*

### **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO INFIRMA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. ANALOGIA.**

*I - Em respeito ao princípio da dialeticidade, os recursos devem ser fundamentados. É necessária a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida. Na hipótese, as alegações veiculadas pela agravante estão dissociadas das razões de decidir, atraindo a aplicação, por analogia, da Súmula nº 182 do STJ.*

*II - Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 749.048/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 21/11/2005 p. 157)*

Diante do exposto, não conheço do agravo interno interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA**

I - Nas razões do presente agravo, pretende o demandante discutir matéria que não foi alvo de análise na decisão hostilizada, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

II - Agravo interno do INSS não conhecido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002615-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: VICENTE TENORIO PEREIRA DE ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA KEILA APARECIDA ROSIN - SP289264-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002615-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 133754392

INTERESSADO: VICENTE TENORIO PEREIRA DE ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA KEILA APARECIDA ROSIN - SP289264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor; a fim de lhe conceder o benefícios da justiça gratuita.

Em razão de agravo, sustenta o INSS, em síntese, a necessidade de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça ao demandante, tendo em vista que seus rendimentos mensais ultrapassam R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), razão pela qual não se constata a alegada hipossuficiência de recursos. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002615-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 133754392

INTERESSADO: VICENTE TENORIO PEREIRA DE ARRUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA KEILA APARECIDA ROSIN - SP289264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O recurso do INSS não merece prosperar.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, além da declaração de pobreza, verifico que, conforme consulta ao CNIS, o autor percebe remuneração média decorrente de atividade laborativa em valor equivalente a 05 (cinco) salários mínimos. Ocorre que, sendo a sua renda a responsável pelo sustento de 4 pessoas, após os descontos relativos às despesas ordinárias para a subsistência de sua família, de se supor que sua receita líquida totalize valor inferior a 5 salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo-lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.**

***I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.***

***II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.***

***III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.***

***IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).***

***V. Agravo interno improvido.***

***(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)***

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que o autor possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA: 22.07.2011 Página: 503.

Portanto, mantida, na íntegra, a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). JUSTIÇA GRATUITA MANTIDA.

I - O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II - É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

III - *In casu*, além da declaração de pobreza, verifiquei que, conforme consulta ao CNIS, o autor percebe remuneração média decorrente de atividade laborativa em valor equivalente a 05 (cinco) salários mínimos. Ocorre que, sendo a sua renda a responsável pelo sustento de 4 pessoas, após os descontos relativos às despesas ordinárias para a subsistência de sua família, de se supor que sua receita líquida totalize valor inferior a 5 salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo-lhe ser mantido o benefício da Justiça gratuita.

IV - Conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA.22.07.2011 Página: 503.

V - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egreja Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003144-91.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WANDERLEY LOZANO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003144-91.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WANDERLEY LOZANO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC, em face de acórdão desta Décima Turma que, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC de 1973, deu provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09.

Interposto recurso excepcional pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003144-91.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WANDERLEY LOZANO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC de 1973, deu provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs Recurso Excepcional, no qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, nego provimento ao agravo interno do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL- PREVIDENCIÁRIO – CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA- JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, agravo interno do INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000244-30.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELISEU SANDRETTI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000244-30.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELISEU SANDRETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 136347754

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que julgou prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor sustenta que restou devidamente comprovado a especialidade laborativa na TELESP, em razão da exposição a risco à sua integridade física, tendo direito ao reconhecimento da especialidade pleiteada, a fim de que o seu benefício seja revisado.

Devidamente intimado na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, o INSS não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000244-30.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELISEU SANDRETTI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 136347754

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Relembre-se que o autor, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/148.413.066-6 - DIB:20.01.2009, fl.9), busca o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.01.1986 a 31.12.2000 e de 01.01.2003 a 12.02.2007, por fim, requerer a revisão do benefício de que é titular, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo.

Não assiste razão à parte agravante.

Com efeito, a decisão agravada consignou que no curso do processo foi produzido laudo pericial judicial, in loco, que retratou o labor do autor como Técnico de Telecomunicações e Técnico em Projetos de Telecomunicações junto à empresa Telecomunicações de São Paulo S/A – TELESP (Sucessora - Telefônica S/A - Vivo), no qual o expert, engenheiro civil e segurança do trabalho, aferiu que autor executava suas atividades na área interna, na sala de projetos, no primeiro período localizada no primeiro (laje) pavimento, distante do local de armazenagem e separado por paredes e lajes por mais de 4 metros de altura, e no segundo período passou a executar suas atividades no segundo (laje) pavimento do prédio comercial, distante do local de armazenagem e separado por paredes e lajes por mais de 8 metros de altura, sendo que no térreo existiam armazenagem de óleo diesel, em tanques enterrados com capacidade de 3.000 litros e 600 litros.

O laudo descreveu que o autor tinha como atividade a elaboração, aprovação e liberação de projetos de telecomunicações, e liberação administrativa de faturamento de projetos, realizava atualização de projetos de campo, e liberava para as empreiteira para execução e posterior faturamento, aprovava, diversas atividades administrativas de projeto de caráter rotineiro, na área administrava na sede de Araraquara.

O *decisum* mencionou ainda que não foi identificada a exposição aos agentes químicos e biológicos, em função das atividades executadas, e conforme evidenciado na perícia no ambiente de trabalho não continha equipamentos ou fluidos que gerassem agentes nocivos, bem como esteve exposto a ruído com intensidade abaixo de 80 dB(A) de modo habitual e permanente. Concluiu que a atividade laborativa ocorreu sem evidência de exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente e/ou que se enquadra na legislação previdenciária.

Quanto à questão da atividade ou operações perigosas exercida pelo autor, a conclusão do laudo foi pela inexistência de atividade perigosa ou em área de risco, ante o isolamento dos andares por lajes de concreto e paredes de alvenaria, sendo o ambiente de trabalho localizado na sala administrava (projetos), na área interna do prédio e distante a mais de aproximadamente 5 metros, e ausência de exposição direta nas cabines primárias pelo autor.

Fundamento que muito embora seja aceito o laudo pericial, em nome de terceiro, como prova emprestada, no presente caso, não houve possibilidade de prevalecer as conclusões ali vertidas, em favor do autor, vez que houve prova técnica em seu próprio nome, ou seja, laudo pericial judicial produzido no curso do processo, que lhe foi desfavorável. Ademais, verificou-se que dos referidos laudos trabalhistas, apesar de um dos reclamantes ter a mesma função, as atividades desenvolvidas eram diferentes.

Destarte, o autor não logrou comprovar o efetivo desempenho do trabalho em atividade especial nos intervalos de 01.01.1986 a 31.12.2000 e de 01.01.2003 a 12.02.2007.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA.

I - A decisão agravada consignou que no curso do processo foi produzido laudo pericial judicial, in loco, que retratou o labor do autor como Técnico de Telecomunicações e Técnico em Projetos de Telecomunicações junto à empresa Telecomunicações de São Paulo S/A – TELESP (Sucessora - Telefônica S/A - Vivo), no qual o expert, engenheiro civil e segurança do trabalho, aferiu que autor executava suas atividades na área interna, na sala de projetos, no primeiro período localizada no primeiro (laje) pavimento, distante do local de armazenagem e separado por paredes e lajes por mais de 4 metros de altura, e no segundo período passou a executar suas atividades no segundo (laje) pavimento do prédio comercial, distante do local de armazenagem e separado por paredes e lajes por mais de 8 metros de altura, sendo que no térreo existiam armazenagem de óleo diesel, em tanques enterrados com capacidade de 3.000 litros e 600 litros.

II - O laudo descreveu que o autor tinha como atividade a elaboração, aprovação e liberação de projetos de telecomunicações, e liberação administrativa de faturamento de projetos, realizava atualização de projetos de campo, e liberava para as empreiteira para execução e posterior faturamento, aprovava, diversas atividades administrativas de projeto de caráter rotineiro, na área administrava na sede de Araraquara.

III - O *decisum* mencionou ainda que não foi identificada a exposição aos agentes químicos e biológicos, em função das atividades executadas, e conforme evidenciado na perícia no ambiente de trabalho não continha equipamentos ou fluidos que gerassem agentes nocivos, bem como esteve exposto a ruído com intensidade abaixo de 80 dB(A) de modo habitual e permanente. Concluiu que a atividade laborativa ocorreu sem evidência de exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente e/ou que se enquadra na legislação previdenciária.

IV - Quanto à questão da atividade ou operações perigosas exercida pelo autor, a conclusão do laudo foi pela inexistência de atividade perigosa ou em área de risco, ante o isolamento dos andares por lajes de concreto e paredes de alvenaria, sendo o ambiente de trabalho localizado na sala administrava (projetos), na área interna do prédio e distante a mais de aproximadamente 5 metros, e ausência de exposição direta nas cabines primárias pelo autor.

V - Muito embora seja aceito o laudo pericial, em nome de terceiro, como prova emprestada, no presente caso, não houve possibilidade de prevalecer as conclusões ali vertidas, em favor do autor, vez que houve prova técnica em seu próprio nome, ou seja, laudo pericial judicial produzido no curso do processo, que lhe foi desfavorável. Ademais, verificou-se que dos referidos laudos trabalhistas, apesar de um dos reclamantes ter a mesma função, as atividades desenvolvidas eram diferentes.

VI - Devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

VII - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972938-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MAGDA CRISTINA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, JHULIA LEE PENITENTE PEDRASOLI - SP418566-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972938-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MAGDA CRISTINA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, JHULIA LEE PENITENTE PEDRASOLI - SP418566-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 127848730

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora aduz, preliminarmente, cerceamento de defesa, e pede a elaboração de novo laudo pericial. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, em razão de acidente do trabalho por ela sofrido.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972938-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MAGDA CRISTINA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, JHULIA LEE PENITENTE PEDRASOLI - SP418566-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 127848730

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

#### **Da preliminar**

A realização de nova perícia/complementação é despicienda, eis que o laudo apresentado está bem elaborado, em que pese tenha sido elaborado por radiologista, profissional de confiança do Juízo, devidamente cadastrado no site do E.TJ/SP, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

#### **Do mérito**

Não assiste razão à agravante.

Observo que o laudo médico-pericial, elaborado em 04.09.2018, e complementado em 23.11.2018, revela que a autora apresenta ombralgia síndrome do túnel do carpo, quadro depressivo leve, cisto sinovial no punho direito, e corte no dedo da mão, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que em relação ao corte no dedo, denexo laboral, que foge à alçada deste Tribunal, já houve recuperação total (a periciada sequer se lembra qual dedo foi). Apontou, por fim, que não há limitação para as atividades laborativas ante a ausência de comprometimento das funções cognitivas, do pragmatismo ou da volição.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora.**

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO ADIMPLIDOS.**

I - A realização de nova perícia/complementação é despicienda, eis que o laudo apresentado está bem elaborado, em que pese tenha sido elaborado por radiologista, profissional de confiança do Juízo, devidamente cadastrado no site do E.TJ/SP, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - O laudo médico-pericial, elaborado em 04.09.2018, e complementado em 23.11.2018, revela que a autora apresenta ombralgia síndrome do túnel do carpo, quadro depressivo leve, cisto sinovial no punho direito, e corte no dedo da mão, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que em relação ao corte no dedo, denexo laboral, já houve recuperação total (a periciada sequer se lembra qual dedo foi). Apontou, por fim, que não há limitação para as atividades laborativas ante a ausência de comprometimento das funções cognitivas, do pragmatismo ou da volição.

III - Preliminar rejeitada. Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora improvido.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000224-88.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: MARIA OLGA ALVES DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

JUIZO DE REATRATAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000224-88.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: MARIA OLGA ALVES DA SILVA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte exequente, mantendo-se a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

Interposto recurso extraordinário pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

---

JUIZO DE RETRATAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000224-88.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: MARIA OLGA ALVES DA SILVA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o INPC como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte exequente interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, revendo meu posicionamento e tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolho os embargos de declaração opostos pela parte exequente, com efeitos infringentes, para determinar que a correção monetária seja calculada pelo INPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL- PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I – O título judicial, ao tratar dos critérios de correção monetária, fez menção expressa ao Recurso Extraordinário n. 870.947/SE.

II - De rigor a reforma do acórdão impugnado para que seja observado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

III – Em juízo de retratação, embargos de declaração da parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, em Juízo de retratacao, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolher os embargos de declaracao opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5076401-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DONIZETE VERISSIMO

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5076401-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 138089011

INTERESSADO: PEDRO DONIZETE VERISSIMO

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, que a verba honorária foi fixada em 10% sobre as prestações vencidas até a data da decisão, e que a majoração prevista no art. 85 do CPC diz respeito ao percentual e não ao termo final de sua incidência. Pede, por fim, que seja estabelecido termo final para o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5076401-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 138089011

INTERESSADO: PEDRO DONIZETE VERISSIMO

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

No que tange aos honorários advocatícios, a decisão fixou-os em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Quanto ao termo final do benefício, cumpre consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO**

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - A majoração dos honorários advocatícios na decisão agravada não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei, não dispondo o artigo em referência sobre o termo final de sua incidência.

III - A previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.



---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183445-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA REIS DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE LOPES MANTOVANELLI - SP259069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183445-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA REIS DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE LOPES MANTOVANELLI - SP259069-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **PRISCILA REIS DOS SANTOS SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Defêrido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a parte autora e o falecido, não fazendo jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183445-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA REIS DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE LOPES MANTOVANELLI - SP259069-N

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispunha à época da prisão do instituidor:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão devia-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Arlindo Batista de Oliveira Junior em 07/08/2018 (página 01 - ID 126127174).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado à página 01 - ID 126127195 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 19/06/2018. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 07/08/2018, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que a companheira é beneficiária do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a parte autora alega ser companheira do segurado, sendo necessária a comprovação da união estável entre eles.

Da análise dos autos, observa-se que foram trazidos documentos que podem ser considerados como início de prova material da referida convivência, haja vista, principalmente: (i) a carteirinha de visitante juntada à página 01 - ID 126127175, em que a parte autora consta como companheira do recluso; (ii) a declaração de união estável colacionada às páginas 01/02 - ID 126127177, em que consta que conviviam havia aproximadamente 11 meses; (iii) as cartas juntadas às páginas 01/26 - ID 126127178, 01/02 - ID 126127179 e 01/06 - ID 126127180; e (iv) as fotos anexadas às páginas 01/03 - ID 126127181.

Corroborando o início de prova material apresentado, a informante do juízo e a testemunha confirmaram que a parte autora convivia em união estável como recluso.

Neste contexto, diante da suficiência de provas que atestam a existência de vida comum, restou comprovada a alegada união estável, sendo, portanto, presumida sua dependência econômica em relação ao segurado.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ao limite estabelecido.

É o que dispõe o § 1º do artigo 116, do Decreto 3.048/99:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Neste sentido, a jurisprudência desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida neste ponto.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão. No entanto, mantenho na data do requerimento administrativo, tal como fixado pela r. sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

No que tange ao prazo de duração do benefício, o artigo 77, §2º, inciso V, alínea "b", da Lei nº 8.213/91, aplicável ao presente caso, prevê que a cota do benefício cessará para o cônjuge ou companheiro em 04 (quatro) meses, se o segurado não tiver vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem iniciado em menos de 02 (dois) anos antes do fato gerador.

No caso dos autos, além de não ter sido demonstrado o recolhimento de mais de 18 (dezoito) contribuições pelo segurado, não restou comprovado que a união estável foi iniciada mais de 02 (anos) antes da prisão, já que a própria parte autora declarou a duração de aproximadamente 11 meses.

Dessarte, conclui-se que a parte autora faz jus a apenas 04 (quatro) parcelas do benefício.

Deve-se observar, ainda, que já tendo havido o pagamento das 04 (quatro) parcelas em razão da tutela de urgência, indevida a fixação de correção monetária e juros de mora.

Cumpre consignar, por fim, que apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no AR E 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar a concessão do benefício por apenas quatro meses, haja vista o preceito legal do art. 77, §2º, V, "b" da Lei nº 8.213/91 c/c art. 80, caput, da Lei nº 8.213/91, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRAZO DE DURAÇÃO. ARTIGO 77, §2º, V, "B", DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO DEVIDO POR APENAS QUATRO MESES. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida.
3. Demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e o recluso, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente.
4. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
5. O termo inicial deveria ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão. No entanto, mantém-se na data do requerimento administrativo, como estabelecimento pela r. sentença, uma vez que não houve apelação da parte autora.

6. Quanto ao prazo de duração do benefício, o artigo 77, §2º, inciso V, alínea "b", da Lei nº 8.213/91, aplicável ao presente caso, prevê que a cota do benefício cessará para o cônjuge ou companheiro em 04 (quatro) meses, se o segurado não tiver vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 02 (dois) anos antes do fato gerador.

7. Não tendo sido comprovado o recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais, nem a convivência em união estável por prazo superior a 02 (dois) anos, conclui-se que a parte autora faz jus a apenas 04 (quatro) parcelas do benefício, montante este já pago pela autarquia em razão da concessão da tutela de urgência.

8. Não havendo prestações atrasadas, indevida a fixação de correção monetária e juros de mora.

9. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entende-se que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa-fé, em razão de sua natureza alimentar.

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153369-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA ALICE BARQUIERI CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153369-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137406597

INTERESSADO: ANA ALICE BARQUIERI CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que rejeitou as preliminares e no mérito, não conheceu de parte de sua apelação e na parte conhecida, negou-lhe provimento, bem como negou provimento à remessa oficial tida por interposta.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. Alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática e, afirma que a parte exerceu atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, não sendo devido o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contramutua ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153369-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137406597

INTERESSADO: ANA ALICE BARQUIERI CORDEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar será analisada com o mérito

### Do mérito

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Observe, em consulta aos dados do CNIS que a parte autora possui vínculos laborais intercalados entre outubro/1988 e dezembro/2013, e recolhimentos de dezembro/2017 a junho/2020, tendo sido mantido o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (11.01.2019).

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação pleiteada pelo embargante.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO.

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - Preliminar prejudicada e agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003647-75.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE MARCIO MARCILIO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003647-75.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
AGRAVADO: DECISÃO DE ID 138845108  
INTERESSADO: JOSE MARCIO MARCILIO  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que de ofício, reduziu a sentença aos limites do pedido para esclarecer que a especialidade referiu-se aos intervalos de 01.06.1988 a 14.05.1989, 02.10.1991 a 26.02.1992, 12.04.1992 a 21.01.1994, 01.08.1994 a 28.04.1995, e não o lapso contínuo de 01.06.1988 a 28.04.1995, e deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997, 01.04.1999 a 25.06.2001, 01.02.2002 a 12.06.2003, 02.05.2005 a 14.05.2008, 15.05.2008 a 04.02.2014, 18.08.2014 a 03.12.2015, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Alega o réu que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Sustenta, ademais, que somente condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador podem dar ensejo à adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria ao segurado, o que não é o caso da exposição à eletricidade que não causa doença, não causa definhamento físico e não causa diminuição de qualquer função fisiológica do corpo. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

Noticiada nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003647-75.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
AGRAVADO: DECISÃO DE ID 138845108  
INTERESSADO: JOSE MARCIO MARCILIO  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem razão o agravante.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º; DA LEI 8.213/1991).**

**1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.**

**2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.**

**3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.**

**4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como especial a atividade exercida nos intervalos 01.06.1988 a 14.05.1989, 02.10.1991 a 26.02.1992, 12.04.1992 a 21.01.1994, 01.08.1994 a 28.04.1995, conforme PPP's, equivalente a formulário, vez que o interessado esteve exposto ao agente nocivo tensão elétrica acima de 250 volts, previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/1964, bem como o lapso de 29.04.1995 a 05.03.1997, no qual o autor trabalhou para KVA Engenharia Eletrica Ltda, lidando com manutenção de linhas áreas de distribuição de energia até 13.800 volts, conforme se infere do PPP (equivalente a formulário).

Da mesma forma, devem ser mantido decisum agravado que reconheceu a especialidade dos intervalos de 01.04.1999 a 25.06.2001, 01.02.2002 a 12.06.2003, 02.05.2005 a 14.05.2008, 15.05.2008 a 04.02.2014, 18.08.2014 a 03.12.2015, nas empresas Eletro Fases Construções e Engenharia Elétricas Ltda, Cooperativa de Eletrificação de Desenvolvimento da Região de Mogim Mirim, Somar Cooperativa de Energia Elétrica e Desenvolvimento, Cardo Instaladora Elétrica Ltda, conforme os PPP's, por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/1964.

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisum agravado, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo interno interposto pelo INSS.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026979-28.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDILEUZA DANTAS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO SICILIANO PAVONE - RJ181148

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026979-28.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDILEUZA DANTAS DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO SICILIANO PAVONE - RJ181148

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de recurso por meio do qual a parte autora objetiva a reforma da sentença que determinou a extinção da execução de sentença, nos moldes do artigo 794, inciso I, do CPC/1973.

Argumenta que a execução de sentença deve prosseguir para complementação do pagamento quanto aos juros de mora em continuação após a data da conta de liquidação.

Foi negado provimento à apelação no tocante aos juros de mora em continuação por meio de decisão monocrática proferida pelo Excelentíssimo Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos (ID 109288544 – fls. 136/140), decisão esta mantida por unanimidade pela Colenda Décima Turma desta Corte (ID 109288544 – fls. 150/157), que também rejeitou os embargos de declaração opostos pela apelante (109288545 – fls. 07/12).

Interposto recurso extraordinário pela apelante (ID 109288545 – fls. 14/27), os autos foram sobrestados pela Vice-Presidência desta Corte até o julgamento do RE 579.431/RS (ID 109288545 – fl. 31).

Em razão do decidido no RE nº 579.431/RS, retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 e 1.040, II, do Código de Processo Civil/2015 (ID 109288545 – fl. 31).

Em sessão realizada em 10.10.2017, a Colenda Décima Turma, por unanimidade, manteve o desprovimento da apelação quanto aos juros em continuação, exercendo o juízo de retratação negativo e determinando o retorno dos autos à Vice-Presidência (ID 109288545 – fls. 36/39).

Admitido o recurso extraordinário por meio de decisão proferida pelo Vice-Presidente desta Corte (ID 109288545 - fls. 51/52), os autos foram remetidos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal (ID 109288545 – fl. 54).

Atuado o RE 1187293/MS, no Supremo Tribunal Federal, o recurso foi distribuído à relatoria do Excelentíssimo Ministro Edson Fachin, que proferiu decisão monocrática determinando a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para adequação ao disposto no art. 1.036 do Código de Processo Civil, nos termos do art. 328 do RISTF (ID 109288545 – fl. 58/60).

Devolvidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, foi determinado o seu encaminhamento a esta Turma Julgadora (109288545 – fl. 65).

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026979-28.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDILEUZA DANTAS DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO SICILIANO PAVONE - RJ181148

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 19.04.2017, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese nos seguintes termos:

*“JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.*

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório”.*

Sendo assim, cabível a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor.

Entretanto, no caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou o termo final para incidência de juros de mora, qual seja, a data da conta de liquidação, (ID 109288544 fls. 72/76), conforme trecho do dispositivo a seguir transcrito:

**“Com relação as parcelas vencidas deverão ser acrescidas juros de mora** devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em % (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 01 de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais da remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos” (grifos meus).

Não houve interposição de recurso naquela oportunidade, de modo que, em respeito à coisa julgada, não assiste razão ao recorrente ao buscar a incidência de juros de mora após tal data.

Reitero que a r. sentença recorrida foi proferida em sede de execução de sentença e que, em razão da imutabilidade da coisa julgada, na sessão realizada em 10.10.2017, a Colenda Décima Turma, por unanimidade, manteve o desprovimento da apelação quanto aos juros em continuação, exercendo o juízo de retratação negativo e determinando o retorno dos autos à Vice-Presidência (ID 109288545 – fls. 36/39).

Diante do exposto, em observância ao termo final para a incidência dos juros de mora contido no título executivo, **reafirmo o juízo de retratação negativo, conforme o acórdão desta Turma**, proferido na sessão de 10.10.2017, nos termos expostos.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RE 579.431/RS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE INEXISTENTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO REITERADO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, submetido ao regime da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

2. No caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou o termo final para incidência de juros de mora, qual seja, a data da conta de liquidação.

3. A r. sentença recorrida foi proferida em sede execução de sentença e que, em razão da inmutabilidade da coisa julgada, na sessão realizada em 10.10.2017, a Colenda Décima Turma, por unanimidade, manteve o desprovemento da apelação quanto aos juros em continuação, exercendo o juízo de retratação negativo, o qual deve ser mantido.

4. Juízo de retratação negativo reafirmado. Acórdão mantido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, em observância ao termo final para a incidência dos juros de mora contido no título executivo, reafirmar o juízo de retratação negativo, conforme o acórdão desta Turma, proferido na sessão de 10.10.2017, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001787-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS VIANADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001787-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS AGRAVADO: DECISÃO ID Nº 139318156

INTERESSADO: MARCOS VIANADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que julgou prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, deu provimento à sua apelação para reconhecer a especialidade do intervalo de 06.07.1987 a 15.09.2016, totalizando 29 anos, 02 meses e 10 dias de atividade exclusivamente especial até 15.09.2016, conseqüentemente, condenou o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial desde 15.09.2016, data do requerimento administrativo.

Sustenta o agravante que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada nos termos do art. 1023, §2º do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001787-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID Nº 139318156

INTERESSADO: MARCOS VIANADA SILVA



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, a decisão agravada salientou que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

- 1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*
  - 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*
  - 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*
  - 4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*
- (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).*

Nesse contexto, foi reconhecido o desempenho de atividade especial no período de **06.07.1987 a 15.09.2016**, em que o autor trabalhou na Companhia do Metropolitano de São Paulo - METRÔ, nas funções de ajudante e Mecânico de Manutenção I, Mecânico Especializado e Oficial Manutenção Industrial (Mecânica), por exposição de 75% a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP encartado aos autos.

Ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Por fim, não cabe a majoração dos honorários advocatícios como já sedimentado pelo E. STJ, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS RECURSAIS EM AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS REJEITADOS.*

- 1. A Corte Especial deste Sodalício já sedimentou que não cabe a fixação de honorários recursais em razão do desprovimento de Agravo Interno, uma vez que referida insurgência não inaugura novo grau recursal. Precedente: AgInt nos EAREsp. 762.075/MT, Rel. p/ Acórdão Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2019.*
- 2. Embargos de Declaração do ESTADO DE MINAS GERAIS rejeitados.*

*(EDcl no AgInt no REsp 1716471/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PREQUESTIONAMENTO.

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Nesse contexto, foi reconhecido o desempenho de atividade especial no período de 06.07.1987 a 15.09.2016, em que o autor trabalhou na Companhia do Metropolitano de São Paulo - METRÔ, nas funções de ajudante e Mecânico de Manutenção I, Mecânico Especializado e Oficial Manutenção Industrial (Mecânica), por exposição de 75% a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP encartado aos autos.

III - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Não cabe a majoração dos honorários advocatícios neste momento processual como já sedimentado pelo E. STJ (EDcl no AgInt no REsp 1716471/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019).

VI - Agravo interno do réu (art. 1.021, CPC) improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento agravo interno do reu (art. 1.021, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6105159-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALCIDES PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6105159-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO : DECISÃO 138217673

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

INTERESSADO: ALCIDES PEREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que **homologou a desistência do recurso da parte autora, não conheceu de parte da apelação do INSS e na parte conhecida, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.**

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Pede, por fim, que seja fixado o termo final para o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6105159-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO : DECISÃO 138217673

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

INTERESSADO: ALCIDES PEREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Cumpra consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Cumpra consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008093-80.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008093-80.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC, em face de acórdão desta Décima Turma que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso excepcional pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que *a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008093-80.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: ELIZABETE SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Excepcional, no qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeito a preliminar arguida e, no mérito dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, tão somente para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO REVISIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

II – Em juízo de retratação, rejeitada a preliminar arguida e, no mérito, apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar parcial provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275919-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE LOURDES NERI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275919-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE LOURDES NERI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por MARIA DE LOURDES NERI DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi realizada audiência para oitiva das testemunhas.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a existência de dependência econômica em relação ao seu filho, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275919-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE LOURDES NERI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispunha à época da prisão do instituidor:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão devia-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Jose Roberto Santos Junior em 12/04/2012 (páginas 06/07 - ID 135475501).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, extrai-se do extrato do CNIS juntado à página 30 - ID 135475501 que o recluso possuía essa condição à época da prisão.

Com relação à qualidade de dependente, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a parte autora é genitora do recluso, de modo que, nos termos do §4º, a dependência deve ser comprovada.

Da análise dos documentos juntados aos autos, contudo, observa-se que não foram trazidas provas suficientes em favor da existência de dependência econômica.

Ainda, a prova testemunhal produzida não foi robusta o suficiente para, por si só, corroborar a alegação de dependência econômica.

Neste contexto, diante da ausência de documentos que atestem a dependência econômica da apelante, bem como da insuficiência da prova oral produzida, não restou comprovada a alegada dependência.

Logo, conclui-se que a parte autora não cumpriu todos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, de modo que não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da genitora deve ser comprovada.
3. Não restou demonstrada a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, de modo que não preenchido o requisito da qualidade de dependente.
4. Não satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento do auxílio-reclusão.
5. Apelação da parte autora desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175956-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMAR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO INTERNO Nº 6175956-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO AGRAVADA (ID Nº 139312992)

INTERESSADO: VALDEMAR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pelo réu, Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em face à decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação.

O agravante busca o provimento do presente recurso, sustentando que a matéria tratada na apelação não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 932, III a V, do CPC, requer o cumprimento do inciso II do art. 1011, do CPC, submetendo o recurso ao órgão colegiado. No mérito, salienta que não se encontram presentes os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, devendo ser fixado o termo final da benesse, decorrido o prazo de 120 dias da concessão judicial do benefício, e na ausência de requerimento de prorrogação do benefício, não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na cessação administrativa, tratando-se de atuação vinculada da Administração, decorrente de imposição legal.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6175956-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMAR JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem razão o agravante.

Inicialmente, destaco que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil. Ademais, a decisão agrava

Relembre-se que consoante conclusão da perícia, tendo em vista as patologias que acometiam o autor, de natureza degenerativa, trabalhador habitual como ruralista, no corte de cana-de-açúcar, que exige esforço físico intenso, era irreparável a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tal como deferido.

Nesse diapasão, foi ressaltada a previsão de cessação da benesse pela Lei nº 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, revelando-se inconsistente a irrisignação do réu, ora agravante.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo agravante e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. CONFIGURAÇÃO.**

I – O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil. Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de

II- Relembre-se que consoante conclusão da perícia, tendo em vista as patologias que acometiam o autor, de natureza degenerativa, trabalhador habitual como ruralista, no corte de cana-de-açúcar, que exige esforço físico intenso, era irreparável a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tal como deferido.

III- Ressalvada a previsão de cessação da benesse pela Lei nº 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, revelando-se inconsistente a irrisignação do réu, ora agravante.

IV- Preliminar arguida pelo réu rejeitada. No mérito, agravo (CPC, art. 1.021) improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5321484-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA MARGARIDA CATALANO DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5321484-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA MARGARIDA CATALANO DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIACLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde a sua cessação, e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença, ante a ausência do requisito incapacidade. Subsidiariamente, para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5321484-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA MARGARIDA CATALANO DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIACLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 141867145), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 12/2014, eis que portadora de quadro psiquiátrico grave, afirmando que “(...) pelo tempo de tratamento, sintomas persistentes e quantidade de medicação, entendemos que o quadro é praticamente impossível de ser revertido.”.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 141867145), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 12/2014, eis que portadora de quadro psiquiátrico grave, afirmando que “(...) pelo tempo de tratamento, sintomas persistentes e quantidade de medicação, entendemos que o quadro é praticamente impossível de ser revertido.”.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008793-27.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESMERALDO ALMEIDA ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: CARLA CAROLINE LOPES ANDRADE - SP416290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008793-27.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVADO: DECISÃO ID Nº 140412012

INTERESSADO: ESMERALDO ALMEIDA ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: CARLA CAROLINE LOPES ANDRADE - SP416290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que acolheu a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta.

Alega o INSS, ora agravante, que não restou caracterizada a exposição a ruído, de modo habitual e permanente, por meio de PPP e LTCAT. Sustenta que, a partir de 18.11.2003, a aferição deve observar os critérios estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, por meio das suas Normas de Higiene Ocupacional – NHO. Por fim, prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação pugnando pela manutenção da decisão agravada, bem como a condenação do réu ao pagamento da multa prevista no art. 1021, parágrafo 4º do CPC e a majoração dos honorários advocatícios.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008793-27.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVADO: DECISÃO ID Nº 140412012

INTERESSADO: ESMERALDO ALMEIDA ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: CARLA CAROLINE LOPES ANDRADE - SP416290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, restou consignado na decisão agravada que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Consignou-se, ademais, que está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período **02.06.2003 a 28.08.2018**, laborado na Randra Artefatos de Arame e Aço Ltda., na função de esmerilhador, por exposição a poeiras metálicas e hidrocarbonetos, sendo certo que no intervalo de **19.11.2003 a 28.08.2018** também esteve exposto a pressão sonora de 88,5 dB, conforme PPP acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Destacou-se, ademais, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Outrossim, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, mantidos os termos da decisão agravada em sua integralidade.

De outro lado, não há que se falar na condenação do réu ao pagamento de multa prevista no art. 1021, parágrafo 4º do CPC, vez que o recurso teve como objetivo o esgotamento da instância ordinária, prequestionamento da matéria, possibilitando-se a interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Da mesma forma, não cabe a majoração dos honorários advocatícios neste momento processual como já sedimentado pelo E. STJ, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS RECURSAIS EM AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS REJEITADOS.*

*1. A Corte Especial deste Sodalício já sedimentou que não cabe a fixação de honorários recursais em razão do desprovimento de Agravo Interno, uma vez que referida insurgência não inaugura novo grau recursal. Precedente: AgInt nos EAREsp. 762.075/MT, Rel. p/ Acórdão Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2019.*

*2. Embargos de Declaração do ESTADO DE MINAS GERAIS rejeitados.*

*(EDcl no AgInt no REsp 1716471/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ATIVIDADE ESPECIAL - RÚIDO - METODOLOGIA - NHO 01 DA FUNDACENTRO.

I - No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, a decisão agravada consignou que devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período 02.06.2003 a 28.08.2018, laborado na Randra Artefatos de Arame e Aço Ltda., na função de esmerilhador, por exposição a poeiras metálicas e hidrocarbonetos, sendo certo que no intervalo de 19.11.2003 a 28.08.2018 também esteve exposto a pressão sonora de 88,5 dB, conforme PPP acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

II - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97 não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Precedentes: AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

III - Não há que se falar na condenação do réu ao pagamento de multa prevista no art. 1021, parágrafo 4º do CPC, vez que o recurso teve como objetivo o esgotamento da instância ordinária, prequestionamento da matéria, possibilitando-se a interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

IV - Da mesma forma, não cabe a majoração dos honorários advocatícios neste momento processual como já sedimentado pelo E. STJ (EDcl no AgInt no REsp 1716471/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019).

V - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006204-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE CARDOSO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006204-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 136511795

INTERESSADO: MARIA JOSE CARDOSO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Em razão de agravo, sustentado o INSS, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois não há que se falar em recebimento do benefício por incapacidade referente a período em que a segurada exerceu atividade laborativa remunerada, tendo contribuído para o RGPS na qualidade de segurada contribuinte individual, nada a ela sendo devido a título de atrasados, portanto.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006204-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 136511795

INTERESSADO: MARIA JOSE CARDOSO VILELA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece ser provido.

Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

Assinalo, entretanto, que, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato este que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

(...).

**III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.**

**IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.**

**V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.**

**(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468 ..FONTE\_REPUBLICACAO)**

Com efeito, o título judicial em execução, proferido em 10.02.2016, revela que o INSS foi condenado a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data da citação (19.09.2012), tendo tal decisão transitado em julgado em 21.03.2016 (fls. 09/12 do ID 127186623). Porém, tendo em vista que o pagamento do benefício se iniciou somente em 04.05.2016, conforme se verifica em consulta ao *Hiscweb* (fl. 38 do ID 127186623), não há que se cogitar sobre eventual desconto de valores relativos ao período 19.09.2012 a 31.03.2016, em que a segurada efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual.

Portanto, o fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos:

**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente** (Relator Ministro Herman Benjamin).

Portanto, mantida, na íntegra, a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONJUGADO COM A MANUTENÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. VEDAÇÃO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE. RESP 1.786.590. TESE REPETITIVA 1013/STJ.**

I - Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

II - No caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato este que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado: *AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468.. FONTE\_REPUBLICAÇÃO.*

III - O título judicial em execução, proferido em 10.02.2016, revela que o INSS foi condenado a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data da citação (19.09.2012), tendo tal decisão transitado em julgado em 21.03.2016 (fls. 09/12 do ID 127186623). Porém, tendo em vista que o pagamento do benefício se iniciou somente em 04.05.2016, conforme se verifica em consulta ao *Hiscroweb* (fl. 38 do ID 127186623), não há que se cogitar sobre eventual desconto de valores relativos ao período 19.09.2012 a 31.03.2016, em que a segurada efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual.

IV - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

V - Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin).*

VI - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011945-23.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCY GONCALVES DOS ANJOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: INDALECIO RIBAS - SP260156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011945-23.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 133227665

INTERESSADA: LUCY GONCALVES DOS ANJOS SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: INDALECIO RIBAS - SP260156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para que a correção monetária fosse de acordo com o julgamento do STF e para excluir as custas da condenação.

O réu, ora agravante, sustenta que, tendo em vista que a especialidade fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011945-23.2009.4.03.6119

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2630/3241

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADA: DECISÃO DE ID 133227665  
INTERESSADA: LUCY GONCALVES DOS ANJOS SILVA  
Advogado do(a) INTERESSADO: INDALECIO RIBAS - SP260156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que confunde-se como mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Em que pese o documento comprobatório da atividade especial (laudo pericial) tenha sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprido anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:) (g,n).

Quanto ao termo inicial da concessão do benefício mantido, nos exatos termos da decisão agravada, na data do requerimento administrativo (11.02.2009), momento em que o autor (falecido) já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, de forma que a herdeira habilitada fará jus às parcelas vencidas a contar de 11.02.2009 (DER) até a data do óbito do *de cuius* ocorrido em 02.08.2016. Não havendo que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 11.11.2009.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo réu.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR REJEITADA. PPP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.**

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (laudo pericial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

II - Cumprido anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - Quanto ao termo inicial da concessão do benefício mantido, nos exatos termos da decisão agravada, na data do requerimento administrativo (11.02.2009.), momento em que o autor (falecido) já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, de forma que a herdeira habilitada fará jus às parcelas vencidas a contar de 11.02.2009 (DER) até a data do óbito do de cujus ocorrido em 02.08.2016. Não havendo que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 11.11.2009.

IV - Preliminar rejeitada. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida de falta de interesse de agir e, no mérito, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301774-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDA SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO INTERNO Nº 5301774-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 139422469)

INTERESSADA: LEONILDA SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer a reforma da decisão agravada, no tocante à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, fixando-os até a data da sua prolação, a despeito da sentença ter sido procedente, concedendo o benefício. Aduz que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Sustenta, ademais, que o parágrafo 11 do artigo 85 do CPC não autoriza a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, (base de cálculo), já fixada pela sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o referido dispositivo autoriza tão somente a majoração do percentual. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte autora não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO INTERNO Nº 5301774-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 139422469)



INTERESSADA: LEONILDA SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliente que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. POSSIBILIDADE.**

I - No que tange aos honorários advocatícios, o acórdão hostilizado observou o disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, que determina que o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

II - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5318673-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA - SP163177-N, CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5318673-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA - SP163177-N, CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora, condenando-a ainda ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 141592697).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da sentença uma vez que pretendia a realização de nova perícia com especialista na área das enfermidades que a acometem. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença uma vez que considerou demonstrada a incapacidade laborativa (ID 141592700).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5318673-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA - SP163177-N, CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, a sra. perita atestou que: *"Considerando sua atividade laborativa habitual de trabalhador rural, equilíbrio entre as exigências físicas de sua função e ausência das restrições laborativas, faixa etária jovem, devido a sua patologia ortopédica, com grau e extensão da lesão acometida, sem causar déficit neurológico, sem limitação ou perturbação funcional, passível de tratamento otimizado, prognóstico favorável, sem outras comorbidades e complicações, devendo seguir regras, pausas e posturas ergonômicas, conclui-se portanto estar a periciada capacitada para suas atividades laborativas."* (ID 141592687).

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido."(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6162586-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSMARI MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DE SOUZA RODRIGUES - SP384479-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6162586-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137299705

INTERESSADO: ROSMARI MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DE SOUZA RODRIGUES - SP384479-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (23.08.2017), sendo devido por 90 dias, contados da data do laudo pericial, ou seja, até 30.04.2018.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que houve perda da qualidade de segurado, e pede a devolução das parcelas pagas em antecipação de tutela.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6162586-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 137299705

INTERESSADO: ROSMARI MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DE SOUZA RODRIGUES - SP384479-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial, elaborado em 30.01.2018, atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, lombalgia, transtorno de disco intervertebral lombar e depressão, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde janeiro/2018, estimando um período de recuperação em 90 dias.

Foi observado que a autora possui recolhimentos entre abril/2015 e maio/2016, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 07.07.2017 a 13.05.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca da perda da qualidade de segurado na data de início da incapacidade.

Por fim, não haverá devolução de eventuais parcelas recebidas a maior pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da fixação de termo final para o benefício (em 30.04.2018), tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%), EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)*

*2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)*

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Foi observado que a autora possui recolhimentos entre abril/2015 e maio/2016, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 07.07.2017 a 13.05.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca da perda da qualidade de segurado na data de início da incapacidade.

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má-fé da demandante em seu recebimento.

III - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286952-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286952-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (12/12/2018), fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença, já que a parte autora é segurada facultativa, dona de casa, e que por essa razão não estaria inapta para o exercício de sua atividade predominate. Subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286952-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Dispõe a legislação quanto ao contribuinte facultativo:

*Lei nº 8.213/91:*

*art. 11. "Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do*

*Decreto nº 3.048/99:*

*"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.*

...

*Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.*

...

*§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza.*

...

*Art. 44. A aposentadoria por incapacidade permanente será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio por incapacidade temporária, ressalvado o disposto no § 1º, e consistirá em renda mensal decorrente da aplicação dos seguintes percentuais incidentes sobre o salário de benefício, definido na forma do disposto no art. 32:*

....

*§ 1º Na hipótese de a perícia médica inicial concluir pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por incapacidade permanente será devida:*

...

*II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias"*

*Lei nº 8.212/91:*

*"Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.*

...

*§ 2º No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:*

...

*II - 5% (cinco por cento):*

...

*b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda."*

*(...VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 137126467).

No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma parcial e permanente desde 09/2015, eis que portadora de tendinopatia supraespinhal, artrose acromioclavicular, lesões no joelho, hérnia incisional infraumbilical de grande volume, esporão e lesões degenerativas com tendinopatia crônica.

Noutro passo, a autora, que se dedica exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, enquanto filiada como segurada facultativa (dona de casa), não exerce atividade remunerada profissional, passível de ser inserida em programa de reabilitação da Autarquia. Sua incapacidade foi aferida para atividades "parar realizar esforço com membro superior direito, ficar muito tempo de pé, pegar peso, agachar, deambular longa distância, subir e descer escada".

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (sessenta e quatro anos) e a baixa qualificação profissional (ensino fundamental incompleto), e levando-se em conta as suas enfermidades, em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais (predominantemente braçal), o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta, conforme bem explicitado na sentença.

Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.

2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo, conforme disposto em sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, FIXANDO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÁRIOS LEGAIS.**

**É o voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 137126467). No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma parcial e permanente desde 09/2015, eis que portadora de tendinopatia supraespinhal, artrose acromioclavicular, lesões no joelho, hérnia incisional infraumbilical de grande volume, esporão e lesões degenerativas com tendinopatia crônica.

3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

4. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta, conforme bem explicitado na sentença.

5. Apelação desprovida. Consecutários legais fixados de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consecutivos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057888-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTER DA APARECIDA RIBEIRO CAMPANHA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE FATIMA GARCIA - SP274100-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ESTER DA APARECIDA RIBEIRO CAMPANHA

O processo nº 5057888-60.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 01/12/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026447-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2639/3241

AGRAVANTE:PRECATO I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS - NAO PADRONIZADOS

Advogado do(a)AGRAVANTE:MARCUS MORTAGO - SP316848

AGRAVADO:PAULO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a)AGRAVADO:MARINA SILVEIRA DOS SANTOS - PR85103

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2020

Destinatário:AGRAVANTE:PRECATO I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS - NAO PADRONIZADOS  
AGRAVADO:PAULO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5026447-17.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 01/12/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012935-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RITA DE CASSIA ESTEVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a)APELANTE: LUCAS SOUZA DA SILVA - SP304920-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA DE CASSIA ESTEVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a)APELADO: LUCAS SOUZA DA SILVA - SP304920-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2020

Destinatário: APELANTE: RITA DE CASSIA ESTEVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA DE CASSIA ESTEVES DE OLIVEIRA

O processo nº 5012935-76.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 01/12/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004010-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEUSAMARIA LOPES PUERTAS

Advogado do(a)APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004010-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: NEUSAMARIA LOPES PUERTAS



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência da decadência e prescrição, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante à revisão nos termos da Lei n. 9.876/99.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004010-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: NEUSA MARIA LOPES PUERTAS

Advogado do(a) APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Descabe, ainda, o pleito de sobrestamento do processo em sede de embargos de declaração.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste c. Tribunal Regional Federal.

Peças razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do embargante aos seus estritos limites.

Observa-se, outrossim, que os presentes embargos constituem **reiteração** de embargos anteriormente opostos, depreendendo-se assim que o objetivo do embargante é ver postergado o desfecho da ação, uma vez que a questão já restou apreciada por esta Turma, nos exatos termos do que volta a ser objeto dos presentes embargos de declaração. Aplicável ao caso em tela, portanto, o parágrafo único do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015 que prevê a cominação de multa para os casos de interposição de embargos declaratórios com fins protelatórios:

*"Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.*

(...)

*§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.*

*§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.*

*§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios".*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA.*

*1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.*

*2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.*

*3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.*

*4- Evidenciada litigância de má-fé, deve ser aplicada a multa de 1% sobre o valor da causa.*

*5- Embargos rejeitados" (TRF/3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Baptista Pereira, ED em Agravo Legal 2011.61.83.001366-0, j. 08/09/2015).*

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e condeno o INSS à multa equivalente a 1% (um por cento) do valor dado à causa, com fulcro no artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015.

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REITERAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022, do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. O prequestionamento da matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil/2015.
5. A reiteração dos embargos evidencia o intuito protetatório, devendo ser aplicada a sanção prevista no art. 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração rejeitados. Aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO e condenar o embargante a multa equivalente a 1% (um por cento) do valor dado a causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237864-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: J. G. F. D. A.

CURADOR: JOSILAINE DA CONCEICAO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237864-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: J. G. F. D. A.

CURADOR: JOSILAINE DA CONCEICAO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por JOÃO GUILHERME FIRMINO DE ALMEIDA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o requisito da baixa renda restou preenchido, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237864-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: J. G. F. D. A.

CURADOR: JOSILAINE DA CONCEICAO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispunha à época da prisão do instituidor:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão devia-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Thiago Vicente Barbosa de Almeida em 08/11/2017 (páginas 01/02 - ID 130868019).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 01/04 - ID 130868029 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 10/01/2017. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 08/11/2017, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de nascimento juntada à página 01 - ID 130868020, a parte autora é filho do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)*

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser reformada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (08/11/2017), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

Deve-se observar, ainda, que o segurado encontra-se no regime aberto desde 19/01/2018 (página 03 - ID 130868019), de modo que o benefício deve ser pago apenas até esta data.

No que tange à RMI do benefício, considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-reclusão, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".
3. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.
4. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (08/11/2017), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).
6. Tendo em vista que o segurado encontra-se no regime aberto desde 19/01/2018, o benefício deve ser pago apenas até esta data.
7. Considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071255-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RITA MARIA RODRIGUES VAZ

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

Embargos de Declaração em APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071255-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Embargante: RITA MARIA RODRIGUES VAZ

Advogado do(a) Embargante: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

Embargado: Decisão (ID 131984295)

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Rita Maria Rodrigues**, em face de acórdão que, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração por ela interpostos com efeitos infringentes e alteração do resultado do julgamento, para dar parcial provimento à sua apelação e julgar parcialmente procedente o pedido.

Pugna o embargante pelo esclarecimento da questão atinente à opção entre os benefícios de prestação continuada e da pensão por morte, vez que supondo-se que na revisão do benefício em tela não se configurem mais as condições para a manutenção, ensejando sua cessação, neste caso deverá o INSS reativar a pensão por morte. Aduz ser importante, ainda, que optando a autora pelo benefício assistencial, não estará renunciando ao direito à pensão por morte (é benefício irrenunciável e imprescritível), pois estará pedindo apenas a suspensão de seu pagamento enquanto perdurar o pagamento do benefício assistencial, pois são inacumuláveis.

De outro turno, aduz que o julgado não observou que a autora era beneficiária de pensão por morte de seu filho falecido em 1995, revelando sua condição de hipossuficiência econômica e dependência econômica desde então, justificando-se a fixação do termo inicial do benefício quando do requerimento administrativo em 18/11/2015. Além disso, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. Diante disso, requer novamente aplicação de efeitos infringentes a estes Embargos de Declaração para que o termo inicial do benefício assistencial seja fixado na data do requerimento administrativo indeferido, ou seja, 18/11/2015. Caso contrário, requer seja esclarecido se mesmo diante da existência de requerimento administrativo indeferido, o Acórdão que fixou o termo inicial na data do estudo social, incorre em afronta à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de que sejam prestados os esclarecimentos solicitados, inclusive para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do réu.

É o relatório.

---

Embargos de Declaração em APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6071255-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Embargante: RITA MARIA RODRIGUES VAZ

Advogado do(a) Embargante: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

Embargado: Decisão (ID 131984295)

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que, inicialmente, havia sido negado provimento à apelação da parte autora, mantendo-se a improcedência de seu pedido para concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não havia sido constatado o preenchimento do requisito concernente à miserabilidade.

Em sede de embargos de declaração, verificando-se que o estudo social indicava que a autora residia sozinha, encontrando-se separada de fato do marido e contando tão somente com a quota-parte de pensão por morte de filho falecido, no valor de meio salário mínimo, resultante do desdobramento do benefício como o genitor, foram acolhidos os embargos de declaração interpostos pela parte autora, com efeitos infringentes, e alteração do resultado do julgamento para dar parcial provimento à sua apelação e julgar parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, que deveria optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso quando da liquidação da sentença.

Nesse diapasão, o termo inicial do benefício foi fixado a contar da data da realização do estudo social (22.03.2017), que havia constatado seu estado de miserabilidade.

A autora, ora embargante, alega que era beneficiária de pensão por morte de seu filho falecido em 1995, revelando sua condição de hipossuficiência econômica e dependência econômica desde então, justificando-se a fixação do termo inicial do benefício quando do requerimento administrativo em 18/11/2015.

Não prospera sua argumentação, sendo certo que seu ex-cônjuge, genitor do filho falecido também é beneficiário da quota parte da pensão por morte e sua condição de separada de fato somente foi constatada na ocasião da elaboração do referido laudo social, observando-se, ainda, que a autora qualificava-se como casada quando do ajuizamento da presente ação em maio de 2016.

De outro turno, não há que se falar em qualquer vício existente no julgado quanto à eventual cessação do benefício de prestação continuada e restabelecimento do benefício de pensão por morte, em caso de opção pelo benefício ora pleiteado, vez que os embargos de declaração não se prestam à consulta da parte quanto a evento futuro e incerto, como se configura na hipótese, questão que deve, caso se configure, ser dirimida na via administrativa.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, cabem embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

II - O termo inicial do benefício de prestação continuada deve ser fixado a contar da data da realização do estudo social (22.03.2017), que havia constatado o estado de miserabilidade da parte autora que gozava tão somente da quota-parte de pensão por morte de filho falecido, no valor de meio salário mínimo, sendo certo sendo certo que seu ex-cônjuge, genitor do filho falecido também é beneficiário da quota parte da pensão por morte e sua condição de separada de fato somente foi constatada na ocasião da elaboração do referido laudo social, observando-se, ainda, que a autora qualificava-se como casada quando do ajuizamento da presente ação em maio de 2016, não se justificando a fixação do referido termo inicial por ocasião do requerimento administrativo, como pretendido, quando não restava demonstrada a hipossuficiência econômica alegada.

III - Não há que se falar em qualquer vício existente no julgado quanto à eventual cessação do benefício de prestação continuada e restabelecimento do benefício de pensão por morte, em caso de opção pelo benefício ora pleiteado, vez que os embargos de declaração não se prestam à consulta da parte quanto a evento futuro e incerto, como se configura na hipótese, questão que deve, caso se configure, ser dirimida na via administrativa.

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000177-24.2014.4.03.6314

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000177-24.2014.4.03.6314

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 10.07.2013, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (ID 102670011 – fls. 26/29).

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, postulando a reforma parcial da sentença quanto ao termo inicial fixado ao benefício, o qual requer seja estabelecido na data de realização da perícia e quanto aos critérios de correção monetária, pois pretende a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 102670011 – fls. 35/40).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 102670011 – fls. 63/66), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 102670011 – fl. 41), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que o segurado padece de hipertensão arterial, diabetes, angina e cardiopatia grave, as quais lhe causam incapacidade total e permanente para suas atividades laborativas, com início estimado na data de realização da perícia médica (ID 102670009 – fls. 46/59).

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme decidido.

Quanto ao termo inicial do benefício, observa-se que, como bem ressaltado pela sentença recorrida, a parte autora comprovou que, antes da data de início da incapacidade, estimada pelo perito judicial, já se encontrava incapacitada e que tal incapacidade remonta o pedido administrativo.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 10.07.2013 (ID 102670009 – fl. 42), consoante definido pela sentença recorrida.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 102670011 – fl. 41), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que o segurado padece de hipertensão arterial, diabetes, angina e cardiopatia grave, as quais lhe causam incapacidade total e permanente para suas atividades laborativas, com início estimado na data de realização da perícia médica (ID 102670009 – fls. 46/59).

4. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme decidido.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, observa-se que, como bem ressaltado pela sentença recorrida, a parte autora comprovou que, antes da data de início da incapacidade, estimada pelo perito judicial, já se encontrava incapacitada e que tal incapacidade remonta o pedido administrativo.

6. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 10.07.2013, consoante definido pela sentença recorrida.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

10. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

11. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080196-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON SANTOS MENEZES

Advogado do(a) APELADO: THAIS SOARES - SP381352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080196-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON SANTOS MENEZES

Advogado do(a) APELADO: THAIS SOARES - SP381352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a sua cessação (01/04/2019), convertendo em aposentadoria por invalidez desde a data da realização da perícia (10/06/2019), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença. Subsidiariamente para que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080196-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON SANTOS MENEZES

Advogado do(a) APELADO: THAIS SOARES - SP381352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:



"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 98126953), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), visto que a Autarquia concedeu auxílio-doença até 01/04/2019.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 11/07/2018, eis que portadora de cardiopatia isquêmica crônica, complicada por diabetes e hipertensão prolongada, afirmando ainda que "(...) é paciente de altíssimo risco de novos desfechos cardio vasculares (...)".

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir da realização da perícia, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 98126953), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), visto que a Autarquia concedeu auxílio-doença até 01/04/2019.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 11/07/2018, eis que portadora de cardiopatia isquêmica crônica, complicada por diabetes e hipertensão prolongada, afirmando ainda que "(...) é paciente de altíssimo risco de novos desfechos cardio vasculares (...)".

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir da realização da perícia, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001034-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDERLEI ORTOLAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI ORTOLAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001034-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDERLEI ORTOLAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI ORTOLAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por Vanderlei Ortolan em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.06.2009 a 29.03.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

Apelação do INSS, postulando a reforma integral da sentença.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001034-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDERLEI ORTOLAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI ORTOLAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, preferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.(...)”.*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar da apelação da parte autora, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso, bem como da apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora e da apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação da parte autora, bem como da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288018-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FRANCISCO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: ALBERIONE ARAUJO DA SILVA - SP297034-N, GUSTAVO HENRIQUE HIDEAKI TAMURA SACOMANI - SP289339-N, GILDEMAR MAGALHAES GOMES - SP287847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288018-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FRANCISCO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: ALBERIONE ARAUJO DA SILVA - SP297034-N, GUSTAVO HENRIQUE HIDEAKI TAMURA SACOMANI - SP289339-N, GILDEMAR MAGALHAES GOMES - SP287847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde 16/12/2019 (data da realização da perícia) até 16/07/2020 (data estimada de recuperação), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença. Subsidiariamente, a alteração da DIB, a redução dos honorários advocatícios, bem como a exclusão do período em que houve concomitância no recebimento de benefício por incapacidade e remuneração salarial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288018-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FRANCISCO APOLINARIO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Conforme extrato do CNIS (ID 137274139), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade.

No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e temporária, em razão de obesidade mórbida e diabetes de difícil controle, sugerindo nova avaliação em um período de sete meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

No que tange ao termo inicial, noto que as doenças incapacitantes já estariam presentes no momento fixado pelo juiz como de início para a concessão do benefício. É o que se depreende do atestado médico emitido pela dra. Ana Lucia P. Garcia (ID 137274117 - Pág. 8).

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado na sentença.

Outrossim, conforme extrato do CNIS (ID 137274139), observa-se que a parte autora verteu recolhimentos na qualidade de individual entre 01/04/2012 e 31/12/2018, e o benefício foi concedido a partir de 16/12/2019. Desse modo, não merece prosperar a alegação do INSS de que houve simultaneidade no recebimento de benefício por incapacidade e remuneração.

Quanto à possibilidade de eventual cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E SALÁRIO. COMPATIBILIDADE. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Conforme extrato do CNIS (ID 137274139), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade. No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e temporária, em razão de obesidade mórbida e diabetes de difícil controle, sugerindo nova avaliação em um período de sete meses.

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela pericia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado na sentença. 4. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020). Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

5. Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VILMAR FERREIRA AMORIM

Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ANTONIO VILMAR FERREIRA AMORIM

Advogado do(a) INTERESSADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ANTONIO VILMAR FERREIRA AMORIM

Advogado do(a) INTERESSADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*“(…) Pretende a parte autora, nascida em 18.11.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2014), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

#### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*Art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.*

*Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*

*Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.*

*Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.*

*Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).*

*Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado na E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 05.07.1987 a 10.07.1990.

Ocorre que, no período de 05.07.1987 a 10.07.1990, a parte autora, na atividade de ajudante (Aterro Sanitário), esteve exposta a agentes biológicos prejudiciais à saúde, a exemplo de vírus, bactérias, vermes, bacilos e fungos, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade (ID 126756844, pág. 24), conforme código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 17 (dezesete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.**

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, ANTONIO VILMAR FERREIRA AMORIM, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, D.I.B. (data de início do benefício) em 12.12.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226341-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS SOARES SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226341-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: CARLOS SOARES SANTANA

Advogados do(a) EMBARGANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, tendo em vista a profissão desempenhada pelo autor anteriormente ao seu desemprego, a lesão existente e a necessidade de cirurgia, indicada pelo perito.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, questiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226341-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: CARLOS SOARES SANTANA

Advogados do(a) EMBARGANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...)

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005192-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PEDRO JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005192-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PEDRO JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Pedro José Ribeiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual argui, preliminarmente, falta de interesse de agir, sustentando, no mérito, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e a não comprovação do labor rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural exercida nos períodos de 18.05.1969 a 27.08.1978, 01.01.1980 a 30.06.1981 e 09.01.1982 a 30.08.1982 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005192-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PEDRO JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BENEDETTI DE OLIVEIRA - PR31245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 18.05.1957, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 18.05.1969 a 27.08.1978, 01.01.1980 a 30.06.1981 e 09.01.1982 a 30.08.1982, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador", consubstanciado nos seguintes documentos: i) título de eleitor (1975; ID 133653860, pág. 40); ii) Certificado de Dispensa de Incorporação (1978; ID 133653860, pág. 44); iii) certidão de seu casamento (1980; ID 133653860, pág. 45); iv) certidão de nascimento de seu filho (1981; ID 133653860, pág. 48); v) título de eleitor (1982; ID 133653860, pág. 49); e vi) carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bebedouro (ID 133653860, pág. 53). Apresentou ainda, declaração da Secretaria de Educação de Ibiçara/PR, constando que em 1974 estudou em escola localizada na zona rural (ID 133653860, pág. 39) e declaração da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Paraná, afirmando que, ao solicitar a carteira de identidade em 1976, o autor declarou exercer a atividade de "lavrador" (ID 133653860, pág. 42).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos de 18.05.1971 a 27.08.1978, 01.01.1980 a 30.06.1981 e 09.01.1982 a 30.08.1982.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 18.05.1971 a 27.08.1978, 01.01.1980 a 30.06.1981 e 09.01.1982 a 30.08.1982, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, apenas para afastar o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 18.05.1969 a 17.05.1971 fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora PEDRO JOSÉ RIBEIRO, com D.I.B. em 22.11.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2016).

4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010993-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ORNARIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010993-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ORNARIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ORNARIO FERREIRA DA SILVA** em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou o cálculo apresentado pelo INSS, com a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, observada a concessão de gratuidade de justiça.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que deve prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo em conformidade com o título executivo e com o acórdão proferido nos autos do agravo de instrumento nº 5010590-33.217.4.03.0000.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença, conforme o cálculo da Contadoria do Juízo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010993-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ORNARIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extraí-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do valor correspondente à correção monetária sobre os valores pagos em atraso (prestações de 03/1998 a 06/2002), desde a primeira parcela até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes, acrescido de juros de mora desde a citação, conforme o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos vigente na data da decisão (28.08.2015), além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até data da sentença (ID 131641017 – fls. 72/82).

Após o trânsito em julgado, o INSS apresentou memória de cálculo em sede de execução invertida, apontando como devido o valor total de R\$ 65.097,97, atualizado até maio de 2016 (ID 131641017 – fls. 89/92).

A parte autora discordou do cálculo apresentado e requereu a execução do julgado pelo valor total de R\$ 255.638,30, dos quais R\$ 232.398,46 correspondem ao principal e R\$ 23.239,84 referem-se aos honorários sucumbenciais (IDs 131641017 – fls. 104/107 e 1341641026 – fls. 01/05).

Intimado o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, sob a alegação de excesso, em razão de ter deixado de aplicar juros sobre o valor principal recebido em outubro de 2002, além da inobservância da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária. Reiterou a memória de cálculo apresentada em sede de execução invertida (ID 1341641026 – fls. 10/28).

Após as manifestações do exequente e do INSS foi proferida decisão determinando a remessa dos autos à Contadoria para a apuração do montante devido, com observância da tabela de cálculo estabelecida pelo Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e sem incidência de juros moratórios sobre o saldo negativo, no mês de outubro de 2002 (ID 131641240 – fl. 39).

Contra a referida decisão foi interposto o Agravo de Instrumento nº 5010590-33.2017.4.03.0000 pelo INSS, ao qual foi dado parcial provimento tão somente para permitir a incidência de juros moratórios sobre o saldo negativo no mês de outubro de 2002 (ID 131641248 - fls. 29/35, 54/65, 84/85 e 103/106).

Após o trânsito em julgado do mencionado agravo de instrumento o feito originário foi remetido à Contadoria do Juízo que apresentou memória de cálculo apontando como devido o valor total de R\$ 125.452,54, atualizado até maio de 2016, dos quais R\$ 89.989,56 correspondem ao principal e R\$ 35.462,99 referem-se aos honorários sucumbenciais (ID 143463893 – fls. 01/02 e 05/11).

Intimadas, a parte embargada concordou com a conta apresentada (ID 143463893 – fls. 01/02 e 05/11) e o INSS apresentou impugnação apontando como devido o valor total de R\$ 98.555,39, atualizado até maio de 2016 (R\$ 89.595,81 (principal) e R\$ 8.959,58 (honorários)). Destacou que a principal diferença decorre da aplicação do percentual de 10% dos honorários sucumbenciais sobre a soma das parcelas sem considerar o pagamento realizado outubro de 2002.

Em seguida foi proferida a decisão agravada que acolheu o cálculo apresentado pelo INSS.

Considerando-se que o título executivo se restringiu ao reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de correção monetária do benefício pago em atraso e fixou honorários sobre o valor da condenação das parcelas vencidas até a data da sentença (25.06.2004), não há como deixar de deduzir o valor acumulado (prestações de 03/1998 a 06/2002) recebidos pelo segurado em outubro de 2002 da base de cálculo dos honorários sucumbenciais.

Observo, ainda, que ao requerer a execução do julgado, o segurado utilizou a mesma sistemática utilizada pelo INSS no cálculo que restou acolhido pela decisão agravada, qual seja, a aplicação do percentual de 10% após o desconto dos valores recebidos pelo segurado em outubro de 2002 (IDs 131641017 – fls. 104/107 e 1341641026 – fls. 01/05).

Anote-se, outrossim, que o valor apurado pela Contadoria do Juízo a título de honorários sucumbenciais (R\$ 35.462,99) superou o valor relativo à verba sucumbencial no cálculo inicial do segurado (R\$ 23.239,84), apesar da redução considerável quanto ao principal.

Nesse contexto, não há como acolher o cálculo da Contadoria do Juízo, que deixou de deduzir os valores recebidos pelo segurado em outubro de 2002 com a incidência de juros moratórios da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, mantendo-se a decisão agravada nos moldes em que proferida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO CONFIGURADO.

1. Extraí-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do valor correspondente à correção monetária sobre os valores pagos em atraso (prestações de 03/1998 a 06/2002), desde a primeira parcela até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes, acrescido de juros de mora desde a citação, conforme o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos vigente na data da decisão (28.08.2015), além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até data da sentença.

2. Considerando-se que o título executivo se restringiu ao reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de correção monetária do benefício pago em atraso e fixou honorários sobre o valor da condenação das parcelas vencidas até a data da sentença (25.06.2004), não há como deixar de deduzir o valor acumulado pago ao segurado em outubro de 2002 (prestações de 03/1998 a 06/2002) da base de cálculo dos honorários sucumbenciais.

3. Ao requerer a execução do julgado, o segurado utilizou a mesma sistemática utilizada pelo INSS no cálculo que restou acolhido pela decisão agravada, qual seja, a aplicação do percentual de 10% após o desconto dos valores pagos em outubro de 2002.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288809-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINA SELMA DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KILL DA SILVA - SP352722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288809-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINA SELMA DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KILL DA SILVA - SP352722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida (11/10/2019), determinando a realização de nova perícia em um período de um ano, contados da perícia, e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença. Subsidiariamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo aos autos e a alteração dos consectários legais (juros e correção monetária).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288809-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINA SELMA DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA KILL DA SILVA - SP352722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 137435618), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 16/07/2019, eis que portador de incontinência urinária de esforço, osteoporose, síndrome do manguito rotador, hipertensão arterial, hérnia de disco lombar e osteoartrite, sugerindo nova avaliação em um período de um ano.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 137435618), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 16/07/2019, eis que portador de incontinência urinária de esforço, osteoporose, síndrome do manguito rotador, hipertensão arterial, hérnia de disco lombar e osteoartrite, sugerindo nova avaliação em um período de um ano.

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007526-22.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO LUIS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007526-22.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO LUIS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Pedro Luis Rocha em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício, bem como a retroação da DIB para a data do primeiro requerimento administrativo.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período comum de 01.01.2007 a 31.03.2008 e fixar a sucumbência.

Apelação da parte autora, pela procedência total do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007526-22.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO LUIS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)"*. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

*"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofurem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)"*. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

- Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
- A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
- Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
- Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022310-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: RUBENS PEREIRA DE SOUZA

REPRESENTANTE: NEUSA MARIALUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022310-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: RUBENS PEREIRA DE SOUZA

REPRESENTANTE: NEUSA MARIALUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rubens Pereira de Souza em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça ao autor e ordenou o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais sem graves prejuízos ao seu sustento e o de sua família, porquanto seu único rendimento é de R\$ 3.070,44.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e a antecipação da tutela recursal para que seja concedida a gratuidade, e, ao final, o seu provimento.

Em ID 139447325 foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022310-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: RUBENS PEREIRA DE SOUZA  
REPRESENTANTE: NEUSA MARIA LUIZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."*

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EResp 1.053.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido.* (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ."*

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

3. *Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infringir tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido.* (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso dos autos, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que o agravante percebe mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 3.070,44 (três mil, setenta reais e quarenta e quatro centavos), montante que não considero elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício postulado neste recurso.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.
2. Reputo comprovada a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073504-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA TORRES BLANCA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE CINTRA - SP90107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073504-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA TORRES BLANCA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE CINTRA - SP90107-N

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 15.01.2016, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 97645372).

Inconformado, o INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença uma vez que não restou demonstrada incapacidade em grau suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Em caso de manutenção do julgado, requer a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária e aos juros de mora (ID 97645394).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 97645402), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073504-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA TORRES BLANCA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE CINTRA - SP90107-N

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 97645307 – fl. 07), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam período de carência e qualidade de segurado. Outrossim, efetuou recolhimentos na condição de segurada facultativa no período de 01/08/2014 a 30/11/2014, de 01/01/2015 a 31/10/2015 e de 01/12/2015 a 31/12/2015, sendo que a eclosão da incapacidade foi estimada pelo perito judicial após 2014.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada: "Está incapacitada(a) apenas para o exercício de alguns tipos de atividades laborativas, apresentando, porém, condições suficientes para exercer outras ocupações, cujo desempenho é considerado mais compatível com suas condições físicas/mentais;" e ressaltou: "Ainda assim, pela somatória dos diagnósticos, associada ao reduzido nível de escolaridade, ao afastamento espontâneo do mercado de trabalho formal há quase 20 anos e à idade cronológica superior a 50 anos, a Autora é inelegível para empregos formais em geral. Diante das patologias existentes evidenciadas no exame físico, e considerando sua idade, posso afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Ela não deve continuar desempenhando as atividades laborativas de rurícola que exercia, mas pode realizar outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas, desde que haja interesse." e, quanto ao início da incapacidade, afirmou que: "As queixas mais antigas são de 1987 e as mais recentes de abril de 2017. É certo que a Autora veio apresentando um quadro de incapacidade parcial permanente de longa data (há quase 20 anos) com redução paulatina de sua capacidade laboral – notadamente depois de 2014 quando acrescentou às suas lides os cuidados prestados a uma filha (deficiente física, após sofrer atropelamento)." (ID 97645337).

Resta evidente, portanto, que a incapacidade sobreveio em virtude do agravamento de doença da qual a parte autora já padecia, tanto é que manteve o exercício de suas atividades laborativas, não havendo que se falar em doença preexistente, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido." (STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 13.12.2008.

4. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF - 3ª Região, APELREEX 00017949220124036183, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, j. 03/02/2016)".

Outrossim, em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais, o que torna difícil sua realocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 15.01.2016, como decidido.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2667/3241

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 97645307 – fl. 07), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, efetuou recolhimentos na condição de segurada facultativa no período de 01/08/2014 a 30/11/2014, de 01/01/2015 a 31/10/2015 e de 01/12/2015 a 31/12/2015, sendo que a eclosão da incapacidade foi estimada pelo perito judicial após 2014.

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada: “*Está incapacitada(a) apenas para o exercício de alguns tipos de atividades laborativas, apresentando, porém, condições suficientes para exercer outras ocupações, cujo desempenho é considerado mais compatível com suas condições físicas/mentais;*” e ressaltou: “*Ainda assim, pela somatória dos diagnósticos, associada ao reduzido nível de escolaridade, ao afastamento espontâneo do mercado de trabalho formal há quase 20 anos e à idade cronológica superior a 50 anos, a Autora é inelegível para empregos formais em geral. Diante das patologias existentes evidenciadas no exame físico, e considerando sua idade, posso afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Ela não deve continuar desempenhando as atividades laborativas de ruralidade que exercia, mas pode realizar outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas, desde que haja interesse.*” e, quanto ao início da incapacidade, afirmou que: “*As queixas mais antigas são de 1987 e as mais recentes de abril de 2017. É certo que a Autora veio apresentando um quadro de incapacidade parcial permanente de longa data (há quase 20 anos) com redução paulatina de sua capacidade laboral – notadamente depois de 2014 quando acrescentou às suas lides os cuidados prestados a uma filha (deficiente física, após sofrer atropelamento).*” (ID 97645337).

4. Resta evidente, portanto, que a incapacidade sobreveio em virtude do agravamento de doença da qual a parte autora já padecia, tanto é que manteve o exercício de suas atividades laborativas, não havendo que se falar em doença preexistente, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos.

5. Outrossim, em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

6. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais, o que torna difícil sua recolocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

7. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

8. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 15.01.2016, como decidido.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

12. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

13. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844255-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RUBENS FLORA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844255-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RUBENS FLORA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Rubens Flora em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela improcedência do pedido

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando o acolhimento da integralidade do seu pedido, conforme exposto em petição inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844255-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RUBENS FLORA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.03.1958, a averbação do período de atividade rural, sem registro em CTPS, exercido entre 05.03.1975 a 31.12.1989, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2017).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Dos períodos de trabalho anotados em CTPS, CNIS E CTC.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregador por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 78157634).

Do mesmo modo, os interregnos inscritos em seu CNIS, não contestados pela autarquia previdenciária, devem ser contabilizados, tendo em vista serem incontroversos (ID 78157654).

Por fim, deverão também ser averbados, como tempo contributivo, os intervalos de trabalho indicados em Certidão de Tempo de Contribuição, emitida pela Prefeitura Municipal de Piedade - SP (ID 78157636 e ID 78157637), uma vez que se trata de documento público, sendo presumida a veracidade das informações nela descritas.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão do seu casamento, na qual é descrito como "lavrador" (1987; ID 78157624); ii) certificado de dispensa de incorporação ao Exército, apontando a sua profissão rurícola (1976/1977; ID 78157627); iii) certidões de nascimento dos seus filhos, nas quais figura como trabalhador rural (1988/1989; ID 7815760 e ID 78157632). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, Dje 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, Dje 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo corroboram o alegado na inicial, descrevendo as atividades campestres executadas pelo demandante entre 1975 a 1989. Os depoentes, inclusive, afirmaram que o segurado, além de prestar serviços para diversos produtores da região de Piedade - SP, laborou diretamente com os seus familiares.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 05.03.1975 a 31.12.1989, excluído o diminuto interregno de 13.01.1982 a 18.01.1982, em consta registro no seu CNIS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado intervalo, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2017), insuficientes para o benefício pleiteado.

Portanto, o demandante não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), arcados por cada parte em prol do advogado da parte contrária, nos termos do art. 85, § 14, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), atendido o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, no caso de parte beneficiária da gratuidade da justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para reconhecer o exercício da atividade rurícola por ela desenvolvida, nos períodos de 05.03.1975 a 12.01.1982 e 19.01.1982 a 31.12.1989, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO REGISTRADO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Reférida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 78157634).
5. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
6. Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2017), insuficientes para o benefício pleiteado.
7. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
8. Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), arcados por cada parte em prol do advogado da parte contrária, nos termos do art. 85, § 14, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), atendido o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, no caso de parte beneficiária da gratuidade da justiça.
9. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004352-79.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENISIO MAGALHAES ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004352-79.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE LENISIO MAGALHAES ANDRADE

Advogado do(a) EMBARGANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A]

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 131984290

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora em face do acórdão proferido por esta Décima Turma, que acolheu, em parte, os aclaratórios anteriormente por ela apresentados, tão-somente para corrigir o erro material relativo à DER/DIB.

Alega o demandante que o julgado embargado "*padece de obscuridade ao consignar que 'a parte interessada totalizou 35 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço e 59 anos e 01 mês de idade, atingindo 94,5 pontos na data da publicação da Medida Provisória n. 676/2015 (17.09.2018), insuficientes à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário', no entanto, sem promover a juntada da memória de cálculo do tempo de contribuição*". Defende perfazer um total de 95 pontos, o que garante o direito à concessão do benefício sem aplicação do fator previdenciário. Pugna sejam acolhidos os presentes embargos de declaração, com efeitos infringentes, para reconhecer seu direito à concessão do benefício sem a incidência do fator previdenciário, bem como seja sanada a obscuridade apontada, promovendo-se a juntada da memória de cálculo do tempo de contribuição, a fim de que possa realizar a devida análise.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004352-79.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE LENISIO MAGALHAES ANDRADE

Advogado do(a) EMBARGANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A]

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 131984290

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Consoante expressamente consignado no julgado vergastado, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Segundo o acórdão embargado, a parte interessada totalizou 35 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço e 59 anos e 01 mês de idade, atingindo dias de tempo de serviço e 59 anos e 01 mês de idade 94,5 pontos na data da publicação da Medida Provisória n. 676/2015 (17.09.2018), insuficientes à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, sem aplicação do fator previdenciário.

O demandante se insurge quanto ao fato de não ter sido acostada a planilha com a contagem do tempo de contribuição que fundamentou o *decisum* ora hostilizado, afirmando perfazer um total de 95 pontos, o lhe garante o direito à concessão do benefício na forma do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

Ocorre que requerente ao contrário do afirmado, tampouco apresentou a planilha com o cálculo de seu tempo de contribuição, não permitindo a comparação com a conta feita por este Juízo.

Portanto, os presentes aclaratórios devem ser acolhidos tão-somente a fim de que se juntem aos autos cópia da planilha com a contagem do tempo de contribuição da parte autora que fundamentou o v. acórdão ora embargado.

Diante do exposto, **acolho, em parte, os embargos de declaração da parte autora**, tão somente para determinar a juntada aos autos da planilha com a contagem do tempo de contribuição que fundamentou o acórdão ora embargado, **sem alteração no resultado do julgamento**.

É como voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PLANILHA DE CÁLCULO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O demandante se insurge quanto ao fato de não ter sido acostada a planilha com a contagem do tempo de contribuição que fundamentou o *decisum* ora hostilizado, afirmando perfazer um total de 95 pontos, o lhe garante o direito à concessão do benefício na forma do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91. Porém, ao contrário do afirmado, tampouco apresentou a planilha com o cálculo de seu tempo de contribuição, não permitindo a comparação com a conta feita por este Juízo.

III - Os presentes aclaratórios devem ser acolhidos tão-somente a fim de que se juntem aos autos cópia da planilha com a contagem do tempo de contribuição da parte autora que fundamentou o acórdão ora embargado.

IV - Embargos declaratórios da autora parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

---

## ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6075819-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIDE GOIS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6075819-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIDE GOIS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença que a precedeu, em 01.05.2017, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 97645372).

Inconformado, o INSS apelou, postulando, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da sentença uma vez que o laudo pericial não foi fundamentado. Em caso de manutenção do julgado, requer seja reconhecida a natureza previdenciária e não acidentária do benefício concedido (ID 97804045).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 97804056), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6075819-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIDE GOIS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

Observo que a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, ambos de natureza previdenciária. Todavia, a sentença recorrida considerou tratar-se de benefício acidentário. Assim, diante do contexto probatório e dos pedidos formulados na petição inicial, é possível concluir tratar-se de mero erro material.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 97804046), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada apresenta: "*LOMBOCIATALGIA COM ABAULAMENTO DISCAL EM L1-L2, L2-L3 E L4- L5, HÉRNIA DISCAL EML5-S1, CERVICOBRAQUIALGIA, HÉRNIAS DISCAIS EM C4- C5, C5-C6 E C6-C7 E SINDROME DO TUNEL DO CARPO BILATERAL, TENDINOPATIA DE SUPRAESPINAL COM RUPTURA PARCIAL DE FIBRAS DE OMBRO DIREITO E OMBRO ESQUERDO.*", que lhe causam incapacidade total e permanente, com início estimado desde 2010, quando lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do benefício de auxílio-doença que a precedeu, em 01.05.2017, como decidido.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para reconhecer a natureza previdenciária do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pelo juízo de origem, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 97804046), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada apresenta: "*LOMBOCIATALGIA COM ABAULAMENTO DISCAL EM L1-L2, L2-L3 E L4- L5, HÉRNIA DISCAL EML5-S1, CERVICOBRAQUIALGIA, HÉRNIAS DISCAIS EM C4- C5, C5-C6 E C6-C7 E SINDROME DO TUNEL DO CARPO BILATERAL, TENDINOPATIA DE SUPRAESPINAL COM RUPTURA PARCIAL DE FIBRAS DE OMBRO DIREITO E OMBRO ESQUERDO.*", que lhe causam incapacidade total e permanente, com início estimado desde 2010, quando lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença.

5. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

6. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do benefício de auxílio-doença que a precedeu, em 01.05.2017, como decidido.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

10. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

11. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203899-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANGELO PISSOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANGELO PISSOLOTTO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2674/3241

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203899-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANGELO PISSOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANGELO PISSOLOTTO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José Ângelo Pissolotto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1977 a 31.03.1977, 02.05.1977 a 30.11.1977, 01.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1978 a 31.10.1978, 03.11.1978 a 31.03.1979, 23.04.1979 a 30.04.1983 e 23.08.2005 a 21.09.2005 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela de urgência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência. E apelação da parte autora, postulando a revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203899-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANGELO PISSOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANGELO PISSOLOTTO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 21.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.03.1977 a 31.03.1977, 02.05.1977 a 30.11.1977, 01.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1978 a 31.10.1978, 03.11.1978 a 31.03.1979, 23.04.1979 a 30.04.1983 e 23.08.2005 a 21.09.2005, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.09.2005), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.05.1983 a 31.12.1984, 02.01.1985 a 13.03.1990, 02.07.1990 a 18.09.1991, 23.09.1991 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 17.10.1995, 01.02.1996 a 29.08.1996, 01.02.1997 a 15.05.2000, 01.06.2000 a 09.09.2002 e 17.02.2003 a 06.07.2005 (ID 107952893, págs. 325/329 e 335). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.03.1977 a 31.03.1977, 02.05.1977 a 30.11.1977, 01.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1978 a 31.10.1978, 03.11.1978 a 31.03.1979, 23.04.1979 a 30.04.1983 e 23.08.2005 a 21.09.2005.

Ocorre que, nos períodos de 01.03.1977 a 31.03.1977, 02.05.1977 a 30.11.1977, 01.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1978 a 31.10.1978, 03.11.1978 a 31.03.1979 e 23.04.1979 a 30.04.1983, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a hidrocarbonetos e seus compostos (ID 107952924), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, no período de 23.08.2005 a 21.09.2005, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a fumos metálicos (ID 107952924), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, alterar o termo inicial da revisão do benefício para a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.09.2005), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.03.1977 a 31.03.1977, 02.05.1977 a 30.11.1977, 01.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1978 a 31.10.1978, 03.11.1978 a 31.03.1979 e 23.04.1979 a 30.04.1983, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a hidrocarbonetos e seus compostos (ID 107952924), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, no período de 23.08.2005 a 21.09.2005, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a fumos metálicos (ID 107952924), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.09.2005).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.09.2005), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072756-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072756-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de citação, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação. Sentença submetida à remessa necessária (ID 97595339).

Inconformado, o INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença uma vez que não restou demonstrada incapacidade em grau suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Em caso de manutenção do julgado, requer a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária e aos juros de mora (ID 97595347).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 97595354), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 30.07.2019 e a data de início do benefício é a citação, ocorrida em 06.03.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Diante das patologias existente evidenciadas no exame físico, e considerando sua idade, posso afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requirem esforço físico intenso. Ela não deve continuar desempenhando as atividades laborativas de ruralidade que exercia, mas pode realizar outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas, desde que haja interesse."* (ID 97595296).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais, o que torna difícil sua recolocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de citação, como decidido.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE PARCIA E PERMANENTE. CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 30.07.2019 e a data de início do benefício é a citação, ocorrida em 06.03.2018.

2. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

3. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

4. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

5. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *“Diante das patologias existente evidenciadas no exame físico, e considerando sua idade, posso afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Ela não deve continuar desempenhando as atividades laborativas de ruralidade que exercia, mas pode realizar outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas, desde que haja interesse.”* (ID 97595296).

6. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

7. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais, o que torna difícil sua recolocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

8. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

9. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de citação, como decidido.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

13. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, no merito, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012520-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDIVALDO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012520-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDIVALDO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Edivaldo Alves de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

O pedido foi julgado liminarmente improcedente, ante o reconhecimento da decadência do direito de postular a revisão do benefício.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012520-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2679/3241

APELANTE: EDIVALDO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)".*

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)".*

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

**NO CASO DOS AUTOS**, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12.12.2008 (ID 136526816, pág. 01) e que a presente ação foi ajuizada em 13.09.2019, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Portanto, não merece reparos a sentença recorrida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, DE OFÍCIO.**

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.



2. No caso, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12.12.2008 (ID 136526816, pág. 01) e que a presente ação foi ajuizada em 13.09.2019, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289015-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR DA SILVA JESUS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289015-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR DA SILVA JESUS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo (21/04/2017), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença. Subsidiariamente, a alteração dos consectários legais (juros e correção monetária).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289015-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR DA SILVA JESUS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 137459402), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária, eis que portador de transtornos mentais por dependência de múltiplas drogas, e sua última internação teria ocorrido entre 13/04/2017.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 137459402), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária, eis que portador de Transtornos mentais por dependência de múltiplas drogas. Sua última internação teria ocorrido entre 13/04/2017 e 13/10/2017.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6163718-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6163718-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência parcial do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, com isenção das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da lei 8.621/93, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 104305454).

Inconformado, apela o INSS, postulando, preliminarmente, seja o presente recurso recebido no efeito suspensivo. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, em razão da ausência de qualidade de segurado na data do laudo pericial. Em caso de manutenção requer que a elegibilidade ao programa de reabilitação profissional para cessação do benefício seja por determinação da autarquia (ID 104305466).

Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6163718-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, no que se refere ao efeito suspensivo da apelação, cabe anotar que a apelação interposta, tanto em face da sentença que concede a tutela antecipada quanto daquela que a confirma, deve se subsumir à hipótese legal prevista no art. 520, VII, do Código de Processo Civil, que estabelece que tal recurso será recebido somente no efeito devolutivo quando interposto de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, como na hipótese.

Por sua vez, o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015, dispõe que o deferimento de efeito suspensivo à apelação depende da demonstração da probabilidade de provimento do recurso ou, quando relevante a fundamentação do apelo, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício.

Passo ao exame do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a qualidade de segurado restou incontroversa, verifico que por determinação judicial, a perícia médica foi realizada em 21 de setembro de 2018 (ID 104305409). O Sr. perito atestou: "O requerente compareceu para a realização da perícia médica no local, dia e horário oficialmente determinados." e ainda estipulou como data de início da incapacidade: "Data desta perícia com base em exame clínico realizado" (ID104305446). Na análise do extrato do CNIS (ID 104305437) a parte autora permaneceu em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 25/10/2008 a 06/09/2017, logo ainda detinha de qualidade de segurado, razão pela qual passo ao exame do requisito de incapacidade laborativa.

No tocante à incapacidade, o sr. perito conclui: "Paciente afastada de longa data, em POT de STC de mão direita apresentando compressão de nervo mediano em mão esquerda e em exame progresso com STC em grau moderado e com indicação de cirurgia, presença de epicondilitis laterais crônicas de cotovelos direito e esquerdo provavelmente relacionados ao trabalho antes exercido mas com bom potencial de recuperação mediante adequado tratamento com alongamentos e fortalecimento e rupturas parciais de manguito rotadores de ombros direito e esquerdo também com indicação cirúrgica em face da pouca idade da paciente e com bom potencial de recuperação. Em face as patologias apresentadas sugere-se manter-se afastada das atividades anteriores para os devidos procedimentos cirúrgicos (mão esquerda e ombros) e sugerido período de 1 ano para tais procedimentos e posterior retorno ao trabalho" (ID 104305446).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse e, diante do conjunto probatório, a parte autora faz ao benefício de auxílio-doença, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar**, e, no mérito **dou parcial provimento à apelação**, no que se refere a inserção no programa de reabilitação profissional que constitui prerrogativa da autarquia, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. EFEITO SUSPENSIVO. AFASTADA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Rejeitada a preliminar, no que se refere ao efeito suspensivo da apelação, pois cabe anotar que a apelação interposta, tanto em face da sentença que concede a tutela antecipada quanto daquela que a confirma, deve ser subsumir à hipótese legal prevista no art. 520, VII, do Código de Processo Civil, que estabelece que tal recurso será recebido somente no efeito devolutivo quando interposto de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, como na hipótese.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No caso dos autos, considerando que a qualidade de segurado restou incontroversa, verifico que por determinação judicial, a perícia médica foi realizada em 21 de setembro de 2018 (ID 104305409). O Sr. perito atestou: "O requerente compareceu para a realização da perícia médica no local, dia e horário oficialmente determinados." e ainda estipulou como data de início da incapacidade: "Data desta perícia com base em exame clínico realizado" (ID104305446). Na análise do extrato do CNIS (ID 104305437) a parte autora permaneceu em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 25/10/2008 a 06/09/2017, logo ainda detinha de qualidade de segurado, razão pela qual passo ao exame do requisito de incapacidade laborativa.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito conclui: "Paciente afastada de longa data, em POT de STC de mão direita apresentando compressão de nervo mediano em mão esquerda e em exame progresso com STC em grau moderado e com indicação de cirurgia, presença de epicondilitis laterais crônicas de cotovelos direito e esquerdo provavelmente relacionados ao trabalho antes exercido mas com bom potencial de recuperação mediante adequado tratamento com alongamentos e fortalecimento e rupturas parciais de manguito rotadores de ombros direito e esquerdo também com indicação cirúrgica em face da pouca idade da paciente e com bom potencial de recuperação. Em face as patologias apresentadas sugere-se manter-se afastada das atividades anteriores para os devidos procedimentos cirúrgicos (mão esquerda e ombros) e sugerido período de 1 ano para tais procedimentos e posterior retorno ao trabalho" (ID 104305446).

5. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

6. Desse e, diante do conjunto probatório, a parte autora faz ao benefício de auxílio-doença, conforme decidido.

7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

9. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

13. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

16. Preliminar rejeitada. Apelação provida em parte. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005004-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BATISTA SOLANO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005004-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BATISTA SOLANO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiária da justiça gratuita (ID 100872701 - fs. 215/217).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença uma vez que restaram satisfeitos os requisitos necessários a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados (ID 100872701 - fs. 221/226).

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005004-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BATISTA SOLANO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100872701 – fl. 203), verifica-se que a parte autora verteu contribuições em períodos interpolados, sendo relevantes para o deslinde da controvérsia, os seguintes: 01/09/2008 a 31/12/2008, 01/09/2014 a 31/10/2014 a 01/09/2015 a 31/10/2015 .

Saliente, por oportuno, que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício deve ser aferido no momento da eclosão da incapacidade, sendo esta estimada pelo perito judicial em julho de 2016.

Assim, em consonância com o extrato do CNIS, é possível concluir que a parte autora deixou de verter contribuições após 31.12.2008, reingressando ao RGPS em 01.09.2014, sem nova perda da qualidade de segurada desde então, totalizando em 31.10.2015, 4 (quatro) contribuições previdenciárias, suficientes, portanto, à satisfação da carência de reingresso que, em julho de 2016, correspondia a 1/3 (um terço) das contribuições necessárias para a concessão do benefício pretendido.

Deste modo, quando da eclosão da incapacidade, em julho de 2016, o segurado encontrava-se no período de graça de modo que satisfaz os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento desde exame pericial, do ponto de vista ortopédico, a situação médica do periciando configura incapacidade, total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral atual." e, quanto à data de início da incapacidade, ressaltou que: "Não há elementos objetivos para fixar data do início da doença (DID); Não há elementos objetivos para fixar a data de início da incapacidade (DII); Entretanto pode-se afirmar que desde a data dos exames complementares apresentados, ou seja julho de 2016, o autor já apresentava incapacidade laboral. O autor afirma que não exerce nenhuma atividade laboral remunerada desde 2008, entretanto está assertiva não pode ser comprovada, com os dados presentes nos autos." (ID 100872701 – fls. 134/142).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde a data de citação.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de citação, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **NELSON BATISTA SOLANO**, de **AUXÍLIO-DOENÇA**, D.I.B. (data de início do benefício) na **data de citação** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100872701 – fl. 203), verifica-se que a parte autora verteu contribuições em períodos interpolados, sendo relevantes para o deslinde da controvérsia, os seguintes: 01/09/2008 a 31/12/2008, 01/09/2014 a 31/10/2014 a 01/09/2015 a 31/10/2015 .
3. O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício deve ser aferido no momento da eclosão da incapacidade, sendo esta estimada pelo perito judicial em julho de 2016.
4. Assim, em consonância com o extrato do CNIS, é possível concluir que a parte autora deixou de verter contribuições após 31.12.2008, reingressando ao RGPS em 01.09.2014, sem nova perda da qualidade de segurada desde então, totalizando em 31.10.2015, 4 (quatro) contribuições previdenciárias, suficientes, portanto, à satisfação da carência de reingresso que, em julho de 2016, correspondia a 1/3 (um terço) das contribuições necessárias para a concessão do benefício pretendido.
5. Deste modo, quando da eclosão da incapacidade, em julho de 2016, o segurado encontrava-se no período de graça de modo que satisfaz os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados.
6. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento desde exame pericial, do ponto de vista ortopédico, a situação médica do periciando configura incapacidade, total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral atual." e, quanto à data de início da incapacidade, ressaltou que: "Não há elementos objetivos para fixar data do início da doença (DID); Não há elementos objetivos para fixar a data de início da incapacidade (DII); Entretanto pode-se afirmar que desde a data dos exames complementares apresentados, ou seja julho de 2016, o autor já apresentava incapacidade laboral. O autor afirma que não exerce nenhuma atividade laboral remunerada desde 2008, entretanto está assertiva não pode ser comprovada, com os dados presentes nos autos." (ID 100872701 – fls. 134/142).

7. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

8. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

9. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde a data de citação.

10. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

11. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

12. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

15. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

16. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287923-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287923-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área da enfermidade da parte apelante e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287923-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício de auxílio-acidente é disciplinado pelo artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."*

Independente de carência a concessão do benefício de auxílio acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).*

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932201-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: IVANETE NASCIMENTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5932201-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: IVANETE NASCIMENTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por IVANETE NASCIMENTO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Juntados procuração e documentos.  
Deferido o pedido de gratuidade da justiça.  
Foi determinada à parte autora a juntada de Certidão de Distribuidor Federal em seu nome.  
Manifestação da parte autora.  
Proferido despacho reiterando o anterior.  
Não tendo havido manifestação da parte autora, o MM. Juízo de origem indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito.  
Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.  
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5932201-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: IVANETE NASCIMENTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, rejeito a preliminar de coisa julgada arguida pelo INSS em sede de contrarrazões, uma vez que em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.

No caso, a ação ajuizada anteriormente (processo nº 1000036-17.2018.8.26.0318 - 2ª Vara Cível de Leme/SP), transitada em julgado em 14/03/2019, produziu efeitos apenas com relação ao estado de saúde apresentado na ocasião, de modo que tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. COISA JULGADA. AFASTAR. AGRAVAMENTO DOS MALES. NOVA CAUSA DE PEDIR. CAUSA MADURA. JULGAR MÉRITO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. As ações anteriores produziram coisa julgada em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquelas ações. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizama parte autora a requerer novamente o benefício.

2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos exames e atestado médico apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.

3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controvérsia quanto à concessão do benefício, e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no §3º do art. 515 do CPC/73 (correspondência com art. 1.013 § 3º do NCPC).

(...)

10. Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 0000033-93.2014.4.03.6138/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursoia, j. em 08.11.16, DJE 18.11.16)

Passo à análise do mérito.

Assiste razão à parte autora.

Conforme se observa dos autos, a parte autora cumpriu o despacho, juntando ao processo a Certidão de Distribuidor Federal solicitada pelo MM. Juízo de origem.

Dessarte, tendo em vista a diligência da parte autora e o efetivo cumprimento do despacho, resta plenamente caracterizado o interesse de agir, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É o voto.**

#### EMENTA

**PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVAMENTO DAS MOLÉSTIAS. NOVA CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.
2. Tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).
3. Tendo em vista a diligência da parte autora e o efetivo cumprimento do despacho, resta plenamente caracterizado o interesse de agir, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
4. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000314-53.2017.4.03.6135

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADERICO MOTANUNES

Advogados do(a) APELADO: DIEGO MACHADO SILVA - SP303714-A, SERGIO SOARES BATISTA - SP225878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000314-53.2017.4.03.6135

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADERICO MOTANUNES

Advogados do(a) APELADO: DIEGO MACHADO SILVA - SP303714-A, SERGIO SOARES BATISTA - SP225878-A

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de ADERICO MOTANUNES, em que se objetiva o ressarcimento de valores pagos a título de benefício assistencial.

Juntados documentos.

Deferida a tutela de urgência para determinar o bloqueio de transferência dos veículos de propriedade da parte ré.

A parte ré apresentou contestação.

Foi deferido o pedido da defesa em preliminar de contestação para determinar o desbloqueio da transferência dos veículos no sistema RENAJUD.

Réplica.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, ser devida a restituição, pela parte ré, dos valores indevidamente recebidos, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000314-53.2017.4.03.6135

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADERICO MOTANUNES

Advogados do(a) APELADO: DIEGO MACHADO SILVA - SP303714-A, SERGIO SOARES BATISTA - SP225878-A

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende o INSS o ressarcimento dos valores pagos a título de Benefício Assistencial no período de 29/12/2006 a 19/09/2014, sob o argumento de que a parte ré possui renda per capita familiar igual ou superior a um quarto do salário mínimo desde a implantação do benefício.

Consta dos autos que a parte ré teve seu benefício nº 88/519.095.474-5 deferido administrativamente desde 29/12/2006, em razão do preenchimento dos requisitos de idade e hipossuficiência econômica.

Em 17/10/2014, no entanto, após revisão administrativa, a autarquia enviou ofício ao requerido, informando a identificação de indicio de irregularidade no recebimento do benefício, facultando-lhe prazo para apresentação de defesa.

Apresentada defesa pela parte ré, a autarquia não acolheu os argumentos e concedeu-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de recurso.

Uma vez negado provimento ao recurso, o INSS passou à cobrança do valor devido, e, não tendo a parte requerida efetuado o pagamento, a autarquia ajuizou a presente ação de ressarcimento.

Inicialmente, assinala-se que o benefício em questão é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimenteado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/P/E) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA 26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Assim, **no caso vertente**, a parte requerida teve concedido seu benefício assistencial tendo em vista sua condição de idoso aliada à demonstração da hipossuficiência econômica, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por outro lado, cabe à autarquia previdenciária a revisão/avaliação da continuidade das condições que lhe garantiram a concessão do benefício, nos termos do art. 21 da já citada lei:

"Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário.

§ 2º O benefício será cancelado quando se constatar irregularidade na sua concessão ou utilização.

§ 3º O desenvolvimento das capacidades cognitivas, motoras ou educacionais e a realização de atividades não remuneradas de habilitação e reabilitação, entre outras, não constituem motivo de suspensão ou cessação do benefício da pessoa com deficiência.

§ 4º A cessação do benefício de prestação continuada concedido à pessoa com deficiência não impede nova concessão do benefício, desde que atendidos os requisitos definidos em regulamento.

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

§ 2º A contratação de pessoa com deficiência como aprendiz não acarreta a suspensão do benefício de prestação continuada, limitado a 2 (dois) anos o recebimento concomitante da remuneração e do benefício".

Em contrapartida, havendo a cessação das condições que garantiram o direito ao benefício assistencial, cabe ao beneficiário comunicar tal fato ao ente público, sob pena de arcar com os ônus de eventual omissão.

Conforme se observa dos autos, a parte ré recolheu contribuições como contribuinte individual, na qualidade de empresário, entre 2003 e 2009, informação omitida no processo concessório. Da mesma forma, embora tivesse uma companheira (beneficiária de aposentadoria por idade a partir de 2009), informou na ocasião que morava sozinho. Ainda, constatou-se que possuía um carro, vendido apenas em 2008.

Diante de tais informações, fica claro que não possuía a condição de hipossuficiente quando da concessão do LOAS, evidenciando-se o recebimento indevido do benefício.

Passo, dessa forma, à análise da possibilidade de ressarcimento aos cofres públicos dos valores recebidos de forma indevida.

Segundo o art. 876 do Código Civil, *"todo aquele que recebeu o que não era devido fica obrigado a restituir"*. Na mesma linha dispõe o artigo 884 do mesmo código:

"Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários (...)"

Tem-se que a conduta omissiva da parte requerida não pode ser caracterizada de boa-fé, porquanto embora não fosse hipossuficiente economicamente, não informou a sua real situação socioeconômica quando do requerimento do benefício, omitindo diversas informações relevantes para a apreciação do seu pedido. Tal caracterização afasta, portanto, a alegação de afronta ao princípio da irretornabilidade dos alimentos.

Aliás, a arguição de ignorância não socorre o requerente, nos termos da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, em seu artigo 3º, que preceitua que *"Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece"*.

Sendo devida a devolução de valores, há que se analisar a decadência e/ou prescrição.

Quanto ao prazo prescricional, a jurisprudência deste Tribunal tem se orientado no sentido de que, ante a inexistência de prazo geral expressamente fixado para as ações movidas pela Fazenda Pública contra o particular, em se tratando de benefícios previdenciários, há que se aplicar por simetria o disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei 8.213/91:

"Art. 103.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".

O prazo de prescrição a ser considerado, portanto, é de cinco anos.

Por outro lado, em caso de concessão e/ou manutenção indevida de benefício previdenciário, ocorrendo a notificação do beneficiário em relação à instauração do processo revisional, não se pode cogitar de curso do prazo prescricional, devendo ser aplicado, por isonomia, o artigo 4º do Decreto 20.910/1932:

"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano".

A fluência do prazo prescricional, dessa forma, se inicia com o pagamento indevido, mas não tem curso durante a tramitação do processo administrativo instaurado para apuração da ilegalidade cogitada. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ANULAÇÃO DE ATO CONCESSÓRIO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE VALORES SUPOSTAMENTE RECEBIDOS DE FORMA INDEVIDA. NECESSIDADE DE PROVA CONTUNDENTE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

I - Segundo entendimento consolidado na jurisprudência do STJ, em se tratando de ação que vise ao ressarcimento do erário por dano não decorrente de ato de improbidade administrativa, não se cogita de imprescritibilidade.

II - Quanto ao prazo prescricional, a jurisprudência deste Tribunal tem ser orientado no sentido de que, ante a inexistência de prazo geral expressamente fixado para as ações movidas pela Fazenda Pública contra o particular, em se tratando de benefícios previdenciários, há que se aplicar por simetria o disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei 8.213/91, sendo, portanto, de cinco anos.

III - Em caso de concessão indevida de benefício previdenciário, ocorrendo a notificação do segurado em relação à instauração do processo revisional, não se pode cogitar de curso do prazo prescricional, pois devendo ser aplicado, por isonomia, o artigo 4º do Decreto 20.910/1932. A fluência do prazo prescricional, dessa forma, se inicia com o pagamento indevido, mas não tem curso durante a tramitação do processo administrativo instaurado para apuração da ilegalidade cogitada.

IV - Para que a pretensão do autor pudesse prosperar, seria de rigor estar fundada em elementos consistentes para infirmar o ato concessório, sendo cotejada com outras fontes de informações sobre a efetiva incapacidade laborativa da ré em momento anterior ao reingresso no RGPS, não bastando, para tal fim, mera informação informal prestada pelo filho quando da perícia médica administrativa, inclusive face à presunção de legalidade de que se revestem os atos administrativos.

V - Apelação do INSS parcialmente provida para afastar a prescrição. Pedido julgado improcedente, com abrigo no artigo 1.013, § 4º, do CPC de 2015". (TRF/3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, AC nº 2016.03.99.016499-2, DJE 17/04/2017)

No caso dos autos, o período a que se busca o ressarcimento é de 29/12/2006 a 19/09/2014. A parte ré foi notificada da instauração do Processo Administrativo em 28/08/2014 (páginas 13/14 - ID 90316943). A conclusão do procedimento administrativo está datada de 26/07/2016 (página 32 - ID 90316946). A presente ação de cobrança foi ajuizada em 14/02/2017.

Considerando, assim, o prazo prescricional de cinco anos, e tendo em vista que a parte ré foi beneficiário de LOAS no período de 29/12/2006 a 19/09/2014 e que a emissão do ofício de defesa administrativa deu-se em 28/08/2014, estão efetivamente prescritas as parcelas anteriores a 28/08/2009.

Dessarte, deve ser reconhecida a ocorrência de prescrição do direito de reaver os valores pagos anteriormente a 28/08/2009.

Honorários advocatícios pela parte ré, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e reconhecer a possibilidade de ressarcimento ao erário do montante indevidamente recebido pela parte ré a título de benefício assistencial no período de 28/08/2009 a 19/09/2014.

**É o voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. PAGAMENTO INDEVIDO. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO DE VALORES. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA PARCIAL.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Benefício assistencial concedido administrativamente tendo em vista a condição de idoso aliada à demonstração da hipossuficiência econômica, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
3. Dever da autarquia previdenciária em revisar/avaliar a continuidade das condições que lhe garantiram a concessão do benefício, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93. Em contrapartida, havendo a cessação das condições que garantiram o direito ao benefício assistencial, cabe ao beneficiário comunicar tal fato ao ente público, sob pena de arcar com os ônus de eventual omissão.
4. Processo administrativo instaurado em razão da existência de irregularidade na concessão do benefício. Ação judicial de cobrança em que se objetiva a devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício assistencial.
5. Ausente o preenchimento de um dos requisitos, qual seja, a hipossuficiência econômica nos termos da lei, indevido o pagamento do benefício.
6. A conduta omissiva da parte requerida não pode ser caracterizada de boa-fé, porquanto embora não fosse hipossuficiente economicamente, não informou a sua real situação socioeconômica quando do requerimento do benefício, omitindo diversas informações relevantes para a apreciação do seu pedido. Tal caracterização afasta, portanto, a alegação de afronta ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos. A arguição de ignorância não ocorre ao requerente, nos termos da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, em seu artigo 3º, que preceitua que "*Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece*". Precedentes do c. STJ e desta Corte.
7. Quanto ao prazo prescricional, a jurisprudência deste Tribunal tem ser orientado no sentido de que, ante a inexistência de prazo geral expressamente fixado para as ações movidas pela Fazenda Pública contra o particular, em se tratando de benefícios previdenciários, há que se aplicar por simetria o disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei 8.213/91, sendo considerado, portanto, de cinco anos.
8. Por outro lado, em caso de concessão e/ou manutenção indevida de benefício previdenciário, ocorrendo a notificação do segurado em relação à instauração do processo revisional, não se pode cogitar de curso do prazo prescricional, devendo ser aplicado, por isonomia, o artigo 4º do Decreto 20.910/1932. Suspensão do prazo prescricional.
9. No caso dos autos, o período a que se busca o ressarcimento é de 29/12/2006 a 19/09/2014. A parte ré foi notificada da instauração do Processo Administrativo em 28/08/2014. A conclusão do procedimento administrativo está datada de 26/07/2016. A presente ação de cobrança foi ajuizada em 14/02/2017.
10. Considerando, assim, o prazo prescricional de cinco anos, e tendo em vista que a parte ré foi beneficiário de LOAS no período de 29/12/2006 a 19/09/2014 e que a emissão do ofício de defesa administrativa deu-se em 28/08/2014, estão efetivamente prescritas as parcelas anteriores a 28/08/2009.
11. Honorários advocatícios pela parte ré, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
12. Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5299519-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TSUTAKO GIOTOKO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5299519-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TSUTAKO GIOTOKO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por TSUTAKO GIOTOKO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizado Estudo Social.

O INSS apresentou contestação.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento da apelação.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5299519-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TSUTAKO GIOTOKO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais para o Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpr, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

A parte autora contava com idade de 71 anos quando do requerimento administrativo, preenchendo assim o requisito etário legal.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e seu cônjuge. À época (12/2019) foi informado que a renda mensal provinha do benefício assistencial recebido pelo marido, no valor de um salário mínimo (R\$ 980,00). Consta, também, que recebem ajuda dos filhos. O imóvel em que residem foi cedido pela filha, tratando-se de uma construção nova de excelente estrutura e acabamento, composto por dois quartos, uma sala, uma cozinha e dois banheiros. "Conta com 02 fogões de 04 bocas, duas geladeiras, dois freezers, 01 microondas, 01 máquina de lavar, uma televisão moderna de 50 polegadas, jogo de sofá, duas mesas de cozinhas, e outros mais simples de uso diário". Foi indicado, ainda, que possuem um automóvel Fiat 2018. Foram declaradas despesas com água/condomínio (R\$ 209,72), luz (R\$ 140,64), gás (R\$ 70,00), alimentação (R\$ 600,00), medicação (R\$ 100,00) e telefone fixo (R\$ 81,00), totalizando R\$ 1.201,36.

Não obstante o valor do benefício recebido pelo cônjuge devesse ser excluído do cômputo da renda familiar, já que equivalente a 01 (um) salário mínimo, o rendimento auferido somado ao auxílio financeiro prestado pelos filhos mostram-se suficientes para o sustento do núcleo familiar, bem como para a manutenção de um automóvel.

Ressalte-se, por oportuno, que segundo o artigo 229 da Constituição Federal de 1988, "os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade".

Cumpr salientar, ademais, que somente o cálculo da renda per capita, por si só, não é suficiente para verificar a existência da hipossuficiência, necessária à concessão do benefício. Há que se levar em conta todo o conjunto probatório do caso concreto. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.

2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.

3. O conjunto probatório não indica a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família. O cálculo da renda per capita por si só não tem o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado nos autos.

4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal". (TRF/3ª Região, 7ª Turma, Desembargador Federal Paulo Domingues, AC nº 2011.03.99.012408-0, 06.03.2017, DJe 20.03.2017)

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnatuar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessarte, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**.

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnatuar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316386-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDEMIR BATISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316386-97.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMIR BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **WALDEMIR BATISTA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o não preenchimento do requisito da hipossuficiência econômica, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316386-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMIR BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

.....

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).*

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154-AgrR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)*

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fixação estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).*

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Não houve apelação quanto à incapacidade, razão pela qual deixo de analisá-la.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e sua companheira. À época (01/2020) foi informado que a renda mensal era de R\$ 560,00, valor recebido pela companheira como diarista. Consta, ainda, que o filho Cléber ajuda quando pode e que recebem ajuda da mãe e dos irmãos da parte autora, que "compram os medicamentos que não conseguem na rede municipal e levam alguns alimentos". Ainda, foi declarado que um amigo da família leva a parte autora às sessões de fisioterapia. O imóvel em que residem é alugado, simples, construído com blocos, sem lixeira e telha de barro, localizado na zona rural de Atibaia, "sem pavimentação asfáltica, água de poço e fossa e longe de equipamentos sociais como escolas, comércio, Unidades Básicas de Saúde, transporte público, etc.". O mobiliário é simples e foi conseguido através de doações. Foram declaradas despesas mensais no valor de R\$ 878,00.

Concluiu a assistente social, por fim, que a parte autora "encontra-se em vulnerabilidade social; pagam aluguel e após o AVC, sobrevivem apenas do trabalho informal da companheira e da ajuda de terceiros. Com o recebimento do benefício, podem viver com mais qualidade de vida".

Assim, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, bem como as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É o voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou anparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Ausência de apelação quanto à incapacidade.

4. No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Requisitos preenchidos.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263198-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVAIR COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA MONTEIRO BONASSA - SP345717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263198-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVAIR COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA MONTEIRO BONASSA - SP345717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por Ivaír Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que o perito não respondeu aos quesitos suplementares, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263198-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVAIR COSTA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA MONTEIRO BONASSA - SP345717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 (...).”*

Nesse contexto, verifico que, realizada a perícia, a parte autora manifestou-se sobre o laudo, tendo apresentado quesitos suplementares, a fim de elucidar detalhes sobre as supostas condições insalubres em seu ambiente de trabalho.

O MM. Juiz a quo indeferiu tal pedido, julgando o pedido improcedente.

Assiste razão à parte autora.

Com efeito, não obstante a realização da perícia técnica, não houve a submissão das questões postas pelo autor ao perito, a fim de que complementasse o laudo.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

O impedimento à elucidação da prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar da apelação, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

Retornemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a submissão dos quesitos suplementares formulados ao perito, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE RESPOSTA AOS QUESITOS SUPLEMENTARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Realizada a perícia, a parte autora manifestou-se sobre o laudo, tendo apresentado quesitos suplementares, a fim de elucidar detalhes sobre as supostas condições insalubres em seu ambiente de trabalho.
2. O impedimento à elucidação da prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos, oportunizando-se a submissão dos quesitos suplementares formulados ao perito, a fim de que complemente o laudo.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328858-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GUSTAVO DONIZETE MAZZI

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA PASSARELLI CHIANFRONI - SP319636-A, ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328858-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GUSTAVO DONIZETE MAZZI

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA PASSARELLI CHIANFRONI - SP319636-A, ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **GUSTAVO DONIZETE MAZZI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328858-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Hanseníase, apresentando manchas esbranquiçadas nas peles do antebraço e dos pés, bem como redução da sensibilidade tátil nas mãos e nos pés. Possui sequelas neurológicas irreversíveis, que reduzem a capacidade para realizar esforços como os membros inferiores, apresentando, assim, incapacidade parcial e permanente desde pelo menos janeiro de 2019.

Afirmou, por fim, que a parte autora é incapaz de trabalhar na construção civil (sua atividade habitual).

Assim, tem-se que embora a incapacidade seja parcial, considerando as condições pessoais e sociais da parte autora, como sua idade, suas limitações, sua baixa formação intelectual e profissional, bem como a impossibilidade de exercício da sua atividade habitual, deve ser tido como portador de deficiência, com impedimento de longo prazo.

Dessarte, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado apenas pela parte postulante. À época (07/2019) foi informado que a parte autora não possuía renda. Consta que recebe ajuda da sua genitora e do seu padrasto, bem como da Igreja Assembleia do Belém, de Votuporanga/SP. O imóvel em que reside é alugado, com mobiliários advindos de doação da comunidade e dos familiares em regular estado de uso e conservação. Foram declaradas despesas no valor total de R\$ 621,50, sendo que os gastos com alimentação e material de higiene e limpeza são custeados pela sua genitora.

Concluiu a assistente social, por fim, que "a concessão do presente recurso poderá amenizar condição de pobreza que vivencia, resgatando aspectos pessoais de relevância".

Portanto, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, e as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O novo benefício será devido a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, GUSTAVO DONIZETE MAZZI, de BENEFÍCIO ASSISTENCIAL, D.I.B. (data de início do benefício) em 08.10.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) no valor de um salário mínimo, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012089-50.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BARUTTI

Advogados do(a) APELADO: WESLEY SILVA CORREIA - SP297904-A, NEUZA APARECIDA DA COSTA - SP167670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012089-50.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BARUTTI

Advogados do(a) APELADO: WESLEY SILVA CORREIA - SP297904-A, NEUZA APARECIDA DA COSTA - SP167670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Antonio Barutti em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Houve emenda à petição inicial.

Indeferido o pedido de tutela de urgência. Inconformado, o autor interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seu provimento negado por decisão proferida no âmbito deste E. Tribunal.

Contestação do INSS, argumentando, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora apresentou réplica.

Indeferido o requerimento para a produção de prova pericial.

Depoimentos do demandante e de sua testemunha devidamente colhidos em Juízo.



As partes formularam alegações finais.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para “[...] a) considerar como tempo comum o período de 17/02/70 a 16/08/71 e b) considerar como tempo especial os períodos de 20/05/1975 a 08/09/1975, 16/10/75 a 01/03/1976, 15/07/1977 a 16/03/1978, 01/04/1978 a 14/08/1978, 17/04/1979 a 01/12/1980, 01/07/1982 a 28/02/1983, 15/07/1991 a 28/04/1995, 01/04/1998 a 15/01/2001 e 01/12/2007 a 23/4/2009.” (ID 107505633 –pág. 37).

Constou da sentença, ainda, que: “[...] em relação ao período, posterior à DER e aos documentos a ele referentes, ressalto que embora a emenda à inicial tenha feito referência a eles, sem expresse pedido de reafirmação da DER, anoto que o Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos feitos com este tema, nos termos do art. 1.036, § 1º do Código de Processo Civil, (Processos Representativos da Controvérsia - nºs 0040046-94.2014.4.03.9999, 0007372-21.2013.4.03.6112, 0038760-47.2015.4.03.9999, 0032692-18.2014.4.03.9999). **Bem por isso, suspendo o processo, restando pendente de julgamento os demais pedidos ainda não enfrentados.**” (ID 107505633 –pág. 37).

Opostos embargos de declaração, estes foram acolhidos com efeitos infringentes, para julgar o pedido parcialmente procedente, e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, fixando a DIB em 23.04.2009. (ID 107505633 –pág. 50).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão de origem, tendo em vista a não comprovação de quaisquer atividades especiais desenvolvidas pela parte autora. Subsidiariamente, sustenta a modificação dos parâmetros utilizados para o cálculo da correção monetária dos valores por ele eventualmente devidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012089-50.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BARUTTI

Advogados do(a) APELADO: WESLEY SILVA CORREIA - SP297904-A, NEUZA APARECIDA DA COSTA - SP167670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.03.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.05.1975 a 08.09.1975, 01.06.1975 a 14.09.1976, 16.10.1975 a 01.03.1976, 01.06.1976 a 10.10.1976, 18.10.1976 a 15.02.1977, 08.03.1977 a 12.07.1977, 15.07.1977 a 16.03.1978, 01.04.1978 a 14.08.1978, 12.09.1978 a 09.12.1980, 05.03.1981 a 21.07.1981, 18.11.1981 a 08.06.1982, 01.07.1982 a 28.02.1983, 19.03.1984 a 08.01.1987, 06.03.1987 a 05.03.1991, 15.07.1991 a 14.05.1997, 01.04.1998 a 15.01.2001, 01.04.2002 a 23.04.2009 e 01.09.2010 a 17.04.2012, bem como a averbação de atividade comum exercida entre 12.02.1970 a 16.08.1971, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2009).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE TEMPO ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição, tendo sido averbada a especialidade apenas do intervalo laborado entre 01.06.1983 a 19.02.1984 (ID 107505632 – pág. 47). Dessa maneira, após de decisão de primeiro grau, a controvérsia diz respeito ao objeto do recurso de apelação apresentado pela autarquia previdenciária, versando acerca da possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 20.05.1975 a 08.09.1975, 16.10.1975 a 01.03.1976, 15.07.1977 a 16.03.1978, 01.04.1978 a 14.08.1978, 17.04.1979 a 09.12.1980, 01.07.1982 a 28.02.1983, 15.07.1991 a 28.04.1995, 01.04.1998 a 15.01.2001 e 01.12.2007 a 23.04.2009.

Ocorre que, nos períodos de 20.05.1975 a 08.09.1975, 16.10.1975 a 01.03.1976, 15.07.1977 a 16.03.1978, 01.04.1978 a 14.08.1978, 17.04.1979 a 09.12.1980 e 01.07.1982 a 28.02.1983, a parte autora, nas atividades de tecelão, exercidas no ramo da indústria têxtil (ID 107505629 – págs. 40, 49, 51, 56/57 e 81/82), e de ajudante e auxiliar de produção, executadas em estabelecimentos do setor metalúrgico e de abrasivos, esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde, devendo ser reconhecida a natureza especial dos trabalhos exercidos nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64.

É neste sentido a Jurisprudência desta Corte, conforme julgado que segue:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. TECELÃO. COMPROVAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*I - O fato de ter sido o laudo técnico elaborado em endereço diferente daquele na qual o trabalhador exerceu suas atividades (por motivo de transferência da empresa para novas instalações), por si só, não afasta a validade do laudo técnico coletivo produzido, no caso dos autos, pela Delegacia Regional do Trabalho, quando a empresa ainda estava no antigo endereço, mormente que a empresa manteve-se no mesmo ramo de atividade e com idênticos maquinários. Também não se deve olvidar que as condições ambientais atuais de trabalho geralmente são expressivamente menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da prestação do serviço, especialmente, no caso dos autos, em que a atividade do autor consistia em efetuar reparos nos teares, no setor de produção de fábrica, sendo a atividade de tecelagem, àquela época, reconhecidamente ruidosa.*

*II - No mesmo sentido, o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho que confere caráter especial a todas as atividades laborativas cumpridas em indústrias de tecelagem, aplicando-se tal entendimento ao período laborado pelo autor (19.11.1976 a 30.03.1985), visto que contemporâneo à manifestação do órgão estatal trabalhista, sendo possível, pois, efetuar a conversão pretendida mesmo sem a apresentação do respectivo laudo técnico, na forma retroexplicitada.*

*III - Somados os todos os períodos de atividade especial, o autor totaliza 28 anos, 04 meses e 27 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 01.02.2008, data do requerimento administrativo, fazendo jus à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, de 01.02.2008, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91 c/c art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*IV - Honorários advocatícios fixados em 10% das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.*

*V - Agravo da parte autora provido (art.557, §1º, do C.P.C.) para dar provimento à sua apelação”.*

*(Apelreex 1519417/SP, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, 10ª Turma, julgado em 20/03/2012, e-DJF 3 28/03/2012).*

Por sua vez, nos intervalos de 15.07.1991 a 28.04.1995, 01.04.1998 a 15.01.2001 e 01.12.2007 a 23.04.2009, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107505629 – págs. 66 e 69/72), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 23.04.2009 – ID 107505633 – pág. 49), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTE FÍSICO. RÚIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição, tendo sido averbada a especialidade apenas do intervalo laborado entre 01.06.1983 a 19.02.1984 (ID 107505632 – pág. 47). Dessa maneira, após de decisão de primeiro grau, a controvérsia diz respeito ao objeto do recurso de apelação apresentado pela autarquia previdenciária, versando acerca da possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 20.05.1975 a 08.09.1975, 16.10.1975 a 01.03.1976, 15.07.1977 a 16.03.1978, 01.04.1978 a 14.08.1978, 17.04.1979 a 09.12.1980, 01.07.1982 a 28.02.1983, 15.07.1991 a 28.04.1995, 01.04.1998 a 15.01.2001 e 01.12.2007 a 23.04.2009. Ocorre que, nos períodos de 20.05.1975 a 08.09.1975, 16.10.1975 a 01.03.1976, 15.07.1977 a 16.03.1978, 01.04.1978 a 14.08.1978, 17.04.1979 a 09.12.1980 e 01.07.1982 a 28.02.1983, a parte autora, nas atividades de tecelão, exercidas no ramo da indústria têxtil (ID 107505629 – págs. 40, 49, 51, 56/57 e 81/82), e de ajudante e auxiliar de produção, executadas em estabelecimentos do setor metalúrgico e de abrasivos, esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde, devendo ser reconhecida a natureza especial dos trabalhos exercidos nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos intervalos de 15.07.1991 a 28.04.1995, 01.04.1998 a 15.01.2001 e 01.12.2007 a 23.04.2009, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107505629 – págs. 66 e 69/72), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2009 – ID 107505633 – pág. 49).

8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2009).

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789730-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALENTIN VALDECIR DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALENTIN VALDECIR DIAS

Advogados do(a) APELADO: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789730-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALENTIN VALDECIR DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALENTIN VALDECIR DIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Valentin Valdecir Dias em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, argumentando, em síntese, ter ocorrido a decadência do direito revisional pleiteado pelo demandante.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, na qual busca a total reforma da sentença, tendo em vista não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais.

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso de apelação, objetivando, preliminarmente, a nulidade da decisão de origem, em razão omissão quanto à análise de período de trabalho rural, sem registro em CTPS. Ademais, reitera os argumentos indicados em sua inicial, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789730-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALENTIN VALDECIR DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALENTIN VALDECIR DIAS

Advogados do(a) APELADO: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.02.1953, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.05.1976 a 04.06.1976, 03.01.1977 a 16.06.1979, 01.08.1988 a 16.11.1989, 03.05.1993 a 07.12.1993, 01.06.1994 a 04.10.1994 e 01.10.1996 a 11.07.2004, bem como o reconhecimento de atividade rural (comum), sem registro em CTPS, exercida no período de 01.04.1967 a 31.10.1972, com a respectiva conversão deste em tempo especial, somando-os aos demais intervalos contributivos anotados em sua CTPS e no CNIS, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir de 11.07.2004, com reafirmação do início do benefício para 30.11.2005 ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

### Da sentença condicional.

Dispõe o art. 492, parágrafo único, do CPC, que "*a decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional*", reproduzindo quase integralmente o texto presente no parágrafo único do art. 460 do CPC/73: "*a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional*".

Ao analisar o dispositivo da sentença, constata-se que o INSS foi condenado a implantar aposentadoria especial, caso exista tempo necessário para a concessão do benefício (ID 73446179 – pág. 5).

Trata-se, pois, de sentença condicional proferida em sentido contrário ao texto normativo acima citado. Nesse sentido: AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014.

Sendo assim, deve ser declarada a nulidade da sentença.

Entretanto, tendo em vista que o feito se encontra devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do CPC (correspondente ao artigo 515 do CPC/1973).

De outro modo, a existência de matéria de fato a ser analisada não impede o julgamento, conforme já decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EResp 874.507/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 01/07/2013).

### Da conversão "inversa".

No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele, nos seguintes termos:

"Art. 57. [...] "

§ 3º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reduzidor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, nos termos da ementa abaixo colacionada:

"*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*"

(...) 9. No caso dos autos, a reunião dos requisitos para a aposentadoria foi em 2002, quando em vigor, portanto, o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que afastou a previsão de conversão de tempo comum em especial. (...) 11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item "3" da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado. 12. No caso concreto, o objetivo era que a conversão do tempo de serviço fosse regida pela Lei vigente ao tempo da prestação (Lei 6.887/1980), o que foi afastado pelo postulado decidido sob o regime do art. 543-C do CPC de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". 13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em aposentadoria especial. 14. A vantagem desse procedimento é que a aposentadoria especial não está submetida ao fator previdenciário (art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 9.876/1999), o que de certa forma justifica a vedação legal de conversão do tempo comum em especial, pois, caso contrário, todos os aposentados por tempo de contribuição com 35 anos de tempo de serviço comum, por exemplo, poderiam pleitear a conversão desse tempo em especial (fator 1,4) de forma a também converter a aposentadoria comum em especial (25 anos) e, com isso, afastar o fator previdenciário. 15. Tal argumento de reforço, com intuito de apresentar visão sistêmica do regime geral de previdência social, denota justificativa atuarial para a vedação de conversão do tempo comum em especial fixada pela Lei 9.032/1995. 16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. 17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."

(STJ - 1ª Seção, EDREsp 1310034, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2014, DJe 02.02.2015)

Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial.

#### **Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado nos seguintes documentos: i) folha de pagamento emitida pela "Fazenda São João", informando o recebimento do seu salário (1967/1968; ID 73445987 - pag. 19 e ID 73445992 - pag. 8); ii) registro em sua carteira profissional de suas atividades rurícolas (1968/1972; ID 73445997 - págs. 11/15); iii) declaração realizada por seu antigo empregador, na qual descreve o trabalho por ele desenvolvido entre 08.06.1970 a 28.11.1970, 01.12.1970 a 19.12.1970 e 11.01.1971 a 27.02.1971 (ID 73445997 - pag. 20); iv) registro de empregado junto ao estabelecimento empresarial denominado "Serviços e Empreitadas Rurais S/C Ltda." (1970; ID 73445997 - págs. 18/19). Nessa direção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides camponesas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."**

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas, Sr. Valdir e Sr. Irineu, ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram alegado na inicial, descrevendo o trabalho campesino exercido pelo autor (lavoura de cana-de-açúcar).

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.04.1967 a 31.10.1972, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 disponha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que o cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 06.05.1976 a 04.06.1976, 03.01.1977 a 16.06.1979, 01.08.1988 a 16.11.1989, 03.05.1993 a 07.12.1993, 01.06.1994 a 04.10.1994 e 01.10.1996 a 11.07.2004.

Ocorre que, nos períodos de 06.05.1976 a 04.06.1976, 01.08.1988 a 16.11.1989 e 01.06.1994 a 04.10.1994, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 73445997 – pág. 26, ID 73446094 e ID 73445997 – págs. 22/23 e 28/32), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Acerca do interregno laborado entre 03.05.1983 a 07.12.1983, verifico que o demandante exerceu o ofício de “encarregado de rebarbação” (ID 73445975 – pág. 11), em estabelecimento do ramo industrial, motivo por que deve ter a especialidade reconhecida, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Em relação ao período de 03.01.1977 a 16.06.1979, o autor desenvolveu a função de motorista de caminhão (ID 73445997 – págs. 1/2 e 27), sendo de rigor, portanto, o seu enquadramento como atividade especial, de acordo com o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Já no tocante ao intervalo de 01.10.1996 a 11.06.2004, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como hidrocarbonetos aromáticos (ID 73445975 – pág. 11 e ID 73445987 – págs. 11/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse interregno, de acordo com o código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ressalto, por fim, que os períodos de 28.12.1973 a 02.06.1974 e 18.06.1979 a 20.02.1987 tiveram suas especialidades reconhecidas em sede administrativa, sendo, portanto, incontroversos (ID 73445984 – págs. 11/23 e ID 73445992 – págs. 16/19).

Contabilizados apenas os períodos especiais, verifico que a parte autora possui 20 (vinte) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo contributivo, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Todavia, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 23.04.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **anulo, de ofício, a sentença condicional, e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso II, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora**, para, fixando de ofício os consectários legais, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2013), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. JULGAMENTO IMEDIATO DO MÉRITO. IM

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Ao analisar o dispositivo da sentença, constata-se que o INSS foi condenado a implantar aposentadoria especial, caso exista tempo necessário para a concessão do benefício (ID 73446179 – pág. 5). Trata-se, pois, de sentença condicional proferida em sentido contrário ao texto normativo acima citado. Nesse sentido: AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014. Sendo assim, deve ser declarada a nulidade da sentença.
3. Entretanto, tendo em vista que o feito se encontra devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do CPC (correspondente ao artigo 515 do CPC/1973).
4. O requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, inaplicável a conversão de atividade comum em especial.
5. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
6. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
7. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
8. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
9. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
10. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
11. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rúrica já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 06.05.1976 a 04.06.1976, 03.01.1977 a 16.06.1979, 01.08.1988 a 16.11.1989, 03.05.1993 a 07.12.1993, 01.06.1994 a 04.10.1994 e 01.10.1996 a 11.07.2004. Ocorre que, nos períodos de 06.05.1976 a 04.06.1976, 01.08.1988 a 16.11.1989 e 01.06.1994 a 04.10.1994, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 73445997 – pág. 26, ID 73446094 e ID 73445997 – págs. 22/23 e 28/32), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Acerca do interregno laborado entre 03.05.1983 a 07.12.1983, verifico que o demandante exerceu o ofício de “encarregado de rebarbação” (ID 73445975 – pág. 11), em estabelecimento do ramo industrial, motivo por que deve ter a especialidade reconhecida, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79. Em relação ao período de 03.01.1977 a 16.06.1979, o autor desenvolveu a função de motorista de caminhão (ID 73445997 – págs. 1/2 e 27), sendo de rigor, portanto, o seu enquadramento como atividade especial, de acordo com o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Já no tocante ao intervalo de 01.10.1996 a 11.06.2004, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como hidrocarbonetos aromáticos (ID 73445975 – pág. 11 e ID 73445987 – págs. 11/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse interregno, de acordo com o código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ressalto, por fim, que os períodos de 28.12.1973 a 02.06.1974 e 18.06.1979 a 20.02.1987 tiveram suas especialidades reconhecidas em sede administrativa, sendo, portanto, incontroversos (ID 73445984 – págs. 11/23 e ID 73445992 – págs. 16/19).
12. Contabilizados apenas os períodos especiais, verifico que a parte autora possui 20 (vinte) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo contributivo, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.
13. Todavia, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 23.04.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
14. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2013).

15. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

16. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

17. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.04.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

18. Sentença anulada, e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso II, do CPC, pedido da parte autora julgado parcialmente procedente. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença condicional, e, nos termos do art. 1.013, 3, inciso II, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, fixando de ofício os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287407-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287407-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Perícia Judicial e Estudo Social.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

A parte autora, por sua vez, apelou requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, pugnano apenas pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287407-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: MANOEL MARCELINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

#### VOTO



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA 21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Recl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Recl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e a idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irretroatamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora "*apresenta incapacidade parcial permanente com limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos com sobrecarga no quadril e para atividades nas quais haja manuseio de objetos muito pequenos ou nas quais haja manuseio de maquinários cortantes ou lacerantes devido aos riscos de acidentes. Pode realizar atividades de natureza mais leve que não exijam visão binocular.*"

Dessarte, levando em consideração as atividades anteriormente desenvolvidas pela parte autora (atividades braçais) e a idade já avançada (59 anos), é possível concluir que o seu estado clínico implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e sua genitora. À época (08/2019), foi informado que a renda mensal é proveniente do benefício de pensão por morte recebido por sua genitora, no valor de um salário-mínimo (R\$ 998,00). O imóvel em que residem é próprio, composto por 06 cômodos. As despesas foram declaradas no valor de R\$ 757,00, incluindo R\$ 200,00 com empréstimo, R\$ 50,00 com medicamentos e R\$ 62,00 com conta vivo móvel.

Assim, analisando-se o conjunto probatório produzido, tem-se que embora o benefício da genitora da parte autora devesse ser excluído do cômputo da renda familiar por ser de um salário mínimo, a renda é suficiente para suprir as necessidades básicas do núcleo familiar.

Ressalte-se, por oportuno, que somente o cálculo da renda per capita, por si só, não é suficiente para verificar a existência da hipossuficiência, necessária à concessão do benefício. Há que se levar em conta todo o conjunto probatório do caso concreto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.

2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.

3. O conjunto probatório não indica a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família. O cálculo da renda per capita por si só não tem o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado nos autos.

4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal". (TRF/3ª Região, 7ª Turma, Desembargador Federal Paulo Domingues, AC nº 2011.03.99.012408-0, 06.03.2017, DJe 20.03.2017)

Portanto, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o corralhado orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de furtura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.
5. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
6. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
7. Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294537-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DEVANIR DONIZETTI ADAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVANIR DONIZETTI ADAO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294537-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DEVANIR DONIZETTI ADAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVANIR DONIZETTI ADAO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Devanir Donizetti Adão em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294537-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DEVANIR DONIZETTI ADAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVANIR DONIZETTI ADAO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retomemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316751-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA LUCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316751-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA LUCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **ELVIRA LUCIO DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi realizado Estudo Social.

Réplica da parte autora.

Lauda médico pericial juntado aos autos.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o não preenchimento do requisito da hipossuficiência econômica, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo socioeconômico aos autos.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316751-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*.....*  
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1.599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimenteado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 2011/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monoeráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promulgação de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Não houve apelação quanto à incapacidade, razão pela qual deixo de analisá-la.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, uma filha maior de idade (Emily) e duas netas menores de idade. À época (07/2019) foi informado que a renda mensal é constituída de R\$ 90,00 recebidos através do programa Bolsa Família, R\$ 230,00 da pensão alimentícia recebida por uma das netas, mais o salário da filha Emily, de um salário-mínimo. O imóvel em que residem está situado em um terreno invadido há mais de 20 anos. Os móveis que guarnecem a residência, como a geladeira e o fogão, estão em péssimo estado de conservação, a casa necessita de pintura e falta vidros na janela e na porta. Foram declaradas despesas com água (R\$ 88,00), energia elétrica (R\$ 91,00) e alimentação (R\$ 400,00).

Concluiu a assistente social, por fim, que "Este benefício será de grande valia para esta família".

Assim, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, bem como as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Ressalte-se, por oportuno, que embora a filha Bruna seja assalariada, consta do Estudo Social que ela não reside na mesma casa da parte autora, sendo que o local onde mora também se apresenta em estado precário.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Ausência de apelação quanto à incapacidade.
4. No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. Requisitos preenchidos.
6. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
10. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003589-51.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUDOMAR PEDROSA DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA ALMEIDA LACERDA - SP220716-A

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003589-51.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUDOMAR PEDROSA DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA ALMEIDA LACERDA - SP220716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Cleudomar Pedrosa de Menezes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pelo acolhimento do pedido, com fixação da sucumbência.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003589-51.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUDOMAR PEDROSA DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA ALMEIDA LACERDA - SP220716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.10.1956, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2009), como conseqüente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.04.1977 a 18.08.1978, 05.09.1978 a 06.07.1983 e 19.11.2003 a 22.01.2009.

Ocorre que, nos períodos de 14.04.1977 a 18.08.1978, 05.09.1978 a 06.07.1983 e 19.11.2003 a 22.01.2009, a parte autora, nas atividades de ajudante de produção e metalúrgico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 139848559, págs. 30/31; e ID 139848560, págs. 01/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, CLEUDOMAR PEDROSA DE MENEZES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 22.01.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE DE PRODUÇÃO E METALÚRGICO. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 14.04.1977 a 18.08.1978, 05.09.1978 a 06.07.1983 e 19.11.2003 a 22.01.2009, a parte autora, nas atividades de ajudante de produção e metalúrgico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 139848559, págs. 30/31; e ID 139848560, págs. 01/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2009).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2009), observada eventual prescrição quinquenal.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011978-75.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011978-75.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Wilson Pereira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, com preliminar de inépcia da inicial, sustentado, no mérito, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.11.2004 a 18.12.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela de urgência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011978-75.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.07.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 01.11.2004 a 18.12.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.12.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo."*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Fisiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar como ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias de tempo comum (ID 136291389, págs. 38/42 e 47/48). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.11.2004 a 18.12.2018.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 136291388, págs. 09/11), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.12.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 01.11.2004 a 18.12.2018, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 136291388, págs. 09/11), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.12.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.12.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007395-40.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANA LIBARINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO ANTONIO BLOISE - SP281547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007395-40.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANA LIBARINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO ANTONIO BLOISE - SP281547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ELIANA LIBARINO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizadas Perícias Judiciais.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença, pelo período de 6 (seis), a partir da data da perícia judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007395-40.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: ELIANA LIBARINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO ANTONIO BLOISE - SP281547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, tem-se que, ao contrário do disposto na r. sentença, embora a data de início da incapacidade reconhecida pelos laudos médicos seja posterior à data do requerimento administrativo e à data do ajuizamento da ação, tal situação não configura falta de interesse de agir da parte autora, podendo o benefício, inclusive, ser deferido a partir da data da realização da própria perícia médica.

Dessarte, deve ser afastado o reconhecimento da ausência de interesse processual da parte autora, sendo de rigor a nulidade da r. sentença.

Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 140405957 – fl. 288), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, após a realização do procedimento cirúrgico de artrose subtlar, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/626.161.145-2) – ID 140405979 – fl. 05).

No tocante à incapacidade, observa-se que, no caso vertente, foram realizadas duas perícias médicas, uma, com especialista na área de psiquiatria e outra, com especialista em ortopedia.

O perito judicial ortopedista atestou que: *"Autora com 41 anos, atendente, atualmente desempregada. Submetida a exame físico ortopédico pericial, complementado com exames sonográfico, tomográfico e de ressonância magnética. Detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para a queixa alegadas pela pericianda. Creditando seu histórico e exame clínico, concluímos evolução desfavorável para os males referidos, principalmente Artralgia em tornozelos/pés direito e esquerdo."* e concluiu pela existência de incapacidade total e temporária, com início estimado em 29.11.2017, data de realização da perícia (ID 140405957 – fls. 252/261).

Por outro lado, a especialista em psiquiatria relatou que: *"Não apresenta doença mental de nenhuma espécie. Esse processo não se refere à capacidade laborativa atual da autora uma vez que ela vinha trabalhando de forma formal até 11/11/2017. O processo parece se referir a patologia ortopédica e a autora ficou afastada do trabalho por sete meses entre 2010 e 2011. Ela chegou a receber três meses de benefício previdenciário. Ao exame pericial ela apresenta exame psíquico normal. Ainda que o preposto da autora fale em problemas psicológicos, a autora não confirmou que faça nenhum tipo de tratamento psiquiátrico ou psicológico nem nos autos, nem no momento da perícia. Para a perita ela disse fazer uso de Carbamazepina e Amitriptilina e apresentou as cartelas da medicação. No laudo do Dr. Consulta consta que ela não faz uso de medicação por mais de dois anos. Qual das versões é verdadeira? Do ponto de vista psiquiátrico não foram constatados elem-nos ou sintomas compatíveis com nenhuma doença psiquiátrica incapacitante. Não constatamos ao exame pericial a presença de incapacidade laborativa por doença mental."* (ID 140405957 – fls. 262/269).

Instados a prestar esclarecimentos, o perito judicial ortopedista reiterou os termos do laudo pericial em que concluiu pela existência de incapacidade total e temporária decorrente de artralgias em joelhos e pés (ID 140405961).

A especialista em psiquiatria, por sua vez, reafirmou as conclusões declinadas no laudo pericial quanto à inexistência de incapacidade laborativa sob a ótica psiquiátrica.

Embora a perícia judicial tenha concluído pela existência de incapacidade laborativa total e temporária, decorrente de artralgia nos joelhos e pés, apenas a partir da realização da perícia, é certo que a parte autora foi submetida à procedimento cirúrgico de artrotese subtlar, em 10.12.2018, o que permite presumir que, até então, estivesse incapacitada, tanto é que foi necessária a realização de procedimento cirúrgico para correção ortopédica dos males de que padece a segurada.

Saliento, outrossim, que, embora a parte autora tenha laborado após o termo inicial do benefício, é possível depreender-se que, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

No tocante ao termo inicial da prestação previdenciária, verifica-se que, na ação precedente, ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, a parte autora pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença no período de 04.02.2011 a 22.05.2011, a qual restou julgada improcedente, fundamentada na ausência de incapacidade laborativa (ID 140405957 – fls. 212/215 e fls. 225/229).

A segurada somente requereu posteriormente a concessão de benefício de auxílio-doença em 08.08.2016 (ID 140405957 – fl. 187).

Embora a data de início do benefício devesse ser estabelecida a partir de 08.08.2016, em respeito à coisa julgada do processo precedente, a parte autora requereu a reforma da sentença pleiteando tão somente a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da perícia judicial, pelo período de 6 (seis) meses.

Assim, sob pena de julgamento *ultra petita*, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir da data de realização da perícia, em 29.11.2017, pelo período de 6 (seis) meses, tal como pleiteado.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, afasto o reconhecimento da ausência de interesse processual, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido** para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 29.11.2017, pelo período de 6 (seis) meses, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DO MÉRITO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Embora a data de início da incapacidade reconhecida pelos laudos médicos seja posterior à data do requerimento administrativo e à data do ajuizamento da ação, tal situação não configura falta de interesse de agir da parte autora, podendo o benefício, inclusive, ser deferido a partir da data da realização da própria perícia médica.

2. Afastado o reconhecimento da ausência de interesse processual da parte autora, de rigor a nulidade da r. sentença.

3. Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

4. São requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

5. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 140405957 – fl. 288), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, após a realização do procedimento cirúrgico de artrotese subtlar, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/626.161.145-2) – ID 140405979 – fl. 05).

6. No tocante à incapacidade, observa-se que, no caso vertente, foram realizadas duas perícias médicas, uma, com especialista na área de psiquiatria e outra, com especialista em ortopedia.

7. O perito judicial ortopedista atestou que: "*Autora com 41 anos, atendente, atualmente desempregada. Submetida a exame físico ortopédico pericial, complementado com exames sonográfico, tomográfico e de ressonância magnética. Detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para a queixa alegadas pela pericianda. Creditando seu histórico e exame clínico, concluímos evolução desfavorável para os males referidos, principalmente Artralgia em tornozelos/pés direito e esquerdo.*" e concluiu pela existência de incapacidade total e temporária, com início estimado em 29.11.2017, data de realização da perícia (ID 140405957 – fls. 252/261).

8. Por outro lado, a especialista em psiquiatria relatou que: "*Não apresenta doença mental de nenhuma espécie. Esse processo não se refere à capacidade laborativa atual da autora uma vez que ela vinha trabalhando de forma formal até 11/11/2017. O processo parece se referir a patologia ortopédica e a autora ficou afastada do trabalho por sete meses entre 2010 e 2011. Ela chegou a receber três meses de benefício previdenciário. Ao exame pericial ela apresenta exame psíquico normal. Ainda que o preposto da autora fale em problemas psicológicos, a autora não confirmou que faça nenhum tipo de tratamento psiquiátrico ou psicológico nem nos autos, nem no momento da perícia. Para a perita ela disse fazer uso de Carbamazepina e Amitriptilina e apresentou as carteias da medicação. No laudo do Dr. Consulta consta que ela não faz uso de medicação por mais de dois anos. Qual das versões é verdadeira? Do ponto de vista psiquiátrico não foram constatados elem-nos ou sintomas compatíveis com nenhuma doença psiquiátrica incapacitante. Não constatamos ao exame pericial a presença de incapacidade laborativa por doença mental.*" (ID 140405957 – fls. 262/269).

9. Instados a prestar esclarecimentos, o perito judicial ortopedista reiterou os termos do laudo pericial em que concluiu pela existência de incapacidade total e temporária decorrente de artralgias em joelhos e pés (ID 140405961).

10. A especialista em psiquiatria, por sua vez, reafirmou as conclusões declinadas no laudo pericial quanto à inexistência de incapacidade laborativa sob a ótica psiquiátrica.

11. Embora a perícia judicial tenha concluído pela existência de incapacidade laborativa total e temporária, decorrente de artralgia nos joelhos e pés, apenas a partir da realização da perícia, é certo que a parte autora foi submetida à procedimento cirúrgico de artrotese subtlar, em 10.12.2018, o que permite presumir que, até então, estivesse incapacitada, tanto é que foi necessária a realização de procedimento cirúrgico para correção ortopédica dos males de que padece a segurada.

12. Saliento, outrossim, que, embora a parte autora tenha laborado após o termo inicial do benefício, é possível depreender-se que, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

13. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

14. Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

15. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

16. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

17. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

18. No tocante ao termo inicial da prestação previdenciária, verifica-se que, na ação precedente, ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, a parte autora pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença no período de 04.02.2011 a 22.05.2011, a qual restou julgada improcedente, fundamentada na ausência de incapacidade laborativa (ID 140405957 – fls. 212/215 e fls. 225/229).



19. A segurada somente requereu posteriormente a concessão de benefício de auxílio-doença em 08.08.2016 (ID 140405957 – fl. 187).

20. Embora a data de início do benefício devesse ser estabelecida a partir de 08.08.2016, em respeito à coisa julgada do processo precedente, a parte autora requereu a reforma da sentença pleiteando tão somente a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da perícia judicial, pelo período de 6 (seis) meses.

21. Assim, sob pena de julgamento *ultra petita*, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir da data de realização da perícia, em 29.11.2017, pelo período de 6 (seis) meses, tal como pleiteado.

22. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

23. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

24. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

25. Ausência de interesse processual afastada. Sentença anulada. Apelação da parte autora provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para afastar o reconhecimento da ausência de interesse processual anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, 3, I, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013437-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LIGIA ALVES MORETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LIGIA ALVES MORETTO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013437-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LIGIA ALVES MORETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LIGIA ALVES MORETTO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação de inexigibilidade de débito cumulada com danos morais, ajuizada por Maria Lígia Alves Moretto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação pelo INSS.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS busca a sucumbência recíproca. E apelação da parte autora almeja a condenação em danos morais. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013437-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LIGIA ALVES MORETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LIGIA ALVES MORETTO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora a condenação do INSS em danos morais. O INSS, por sua vez, almeja a fixação da sucumbência recíproca.

**Do mérito.**

No caso, como bem observado pelo Juízo de origem, [...] inobstante a indignação constante da inicial em face da cobrança realizada pelo ente previdenciário, não houve afirmação acerca de um fato concretamente ocorrido em virtude da cobrança e que fosse apto a gerar o dano moral. Em verdade, a cobrança relativa a benefício concedido de forma indevida, por si só considerada, não gera danos morais [...].

Do mesmo modo, mantenho a sucumbência integral pelo INSS, na medida em que foi este que deu causa ao ajuizamento da ação.

Feitas estas ponderações, evidencia-se irretocável a decisão recorrida.

Diante do exposto, nego provimento às apelações.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. DANOS MORAIS. PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO.**

1. No caso, como bem observado pelo Juízo de origem, [...] inobstante a indignação constante da inicial em face da cobrança realizada pelo ente previdenciário, não houve afirmação acerca de um fato concretamente ocorrido em virtude da cobrança e que fosse apto a gerar o dano moral. Em verdade, a cobrança relativa a benefício concedido de forma indevida, por si só considerada, não gera danos morais [...].
2. Do mesmo modo, mantenho a sucumbência integral pelo INSS, na medida em que foi este que deu causa ao ajuizamento da ação.
3. Apelações desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0001327-09.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON APARECIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001327-09.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: WILSON APARECIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de que o relator não decidiu com acerto no tocante à fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer, pois, o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001327-09.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: WILSON APARECIDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 18.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.03.2011).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 30.05.1982 a 30.10.1982, 01.07.1983 a 13.11.1983, 21.11.1983 a 31.03.1984, 02.04.1984 a 26.10.1984, 07.11.1984 a 30.04.1985, 02.05.1985 a 24.10.1985, 18.11.1985 a 30.04.1986, 01.05.1986 a 22.11.1986, 01.12.1986 a 09.02.1987, 19.05.1987 a 31.10.1987, 12.11.1987 a 18.04.1988, 17.05.1988 a 04.11.1988, 07.11.1988 a 07.04.1989, 18.04.1989 a 31.10.1989, 09.11.1989 a 19.05.1990, 21.05.1990 a 09.11.1990, 08.03.1991 a 19.11.1993, 20.04.1994 a 04.11.1994, 24.04.1995 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 27.11.1995, 11.04.1996 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 14.11.2005 e 17.04.2006 a 10.02.2011.

Ocorre que, nos períodos de 30.05.1982 a 30.10.1982, 01.07.1983 a 13.11.1983, 21.11.1983 a 31.03.1984, 02.04.1984 a 26.10.1984, 07.11.1984 a 30.04.1985, 02.05.1985 a 24.10.1985, 18.11.1985 a 30.04.1986, 01.05.1986 a 22.11.1986, 01.12.1986 a 09.02.1987, 19.05.1987 a 31.10.1987, 12.11.1987 a 18.04.1988, a parte autora, na atividade de trabalhador rural, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – queima incompleta de palha e poeiras (ID 120911375, págs. 218/230), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 17.05.1988 a 04.11.1988, 07.11.1988 a 07.04.1989, 18.04.1989 a 31.10.1989, 09.11.1989 a 19.05.1990, a parte autora, na atividade de servente de lavoura, esteve exposta a agentes biológicos prejudiciais à saúde, a exemplo de vírus, bactérias e fungos (larvas), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade (ID 120911375, págs. 218/230), conforme código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, nos períodos de 21.05.1990 a 09.11.1990, 08.03.1991 a 19.11.1993, 20.04.1994 a 04.11.1994, 24.04.1995 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 27.11.1995, 11.04.1996 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 14.11.2005 e 17.04.2006 a 10.02.2011, a parte autora, na atividade de tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 120911375, págs. 218/230), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora WILSON APARECIDO DO NASCIMENTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 25.03.2011 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, entendo que o argumento não prospera.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º; DA LEI N. 8.213/1991.**

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010).

Com efeito, a questão encontra-se pacificada no sentido de que: "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJE 16/09/2015).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA EM MOMENTO ANTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. É firme o entendimento do STJ de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado. 2. "O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 12.4.2010). 3. Ademais, consoante a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Precedentes: REsp 1.724.511/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018; AgInt no AREsp 925.103/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.2.2018. 4. Desseme-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. 5. Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766851 2018.02.20512-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2018).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Portanto, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

**E M E N T A**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaracao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6170007-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA JUNIOR - SP278741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6170007-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA JUNIOR - SP278741-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o tempo apurado não atinge 25 anos necessários para a obtenção da aposentadoria especial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6170007-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA JUNIOR - SP278741-N

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

“**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.07.1989 a 23.05.1990, 02.07.1990 a 18.09.1992, 12.03.1993 a 02.04.1998, 01.10.1998 a 09.06.2009, 01.12.2009 a 23.03.2012, 08.10.2012 a 06.06.2014 e 01.12.2014 a 24.05.2017.

Ocorre que, nos períodos de 01.07.1989 a 23.05.1990, 02.07.1990 a 18.09.1992, 12.03.1993 a 02.04.1998, 01.10.1998 a 09.06.2009, 01.12.2009 a 23.03.2012, 08.10.2012 a 06.06.2014 e 01.12.2014 a 24.05.2017, a parte autora, nas atividades de oleiro e fômeiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 104775477, págs. 01/28), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91)”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Segue a planilha que embasou o v. acórdão:

Atividades profissionais	Esp	Tempo de						Atividade comum			Atividade especial		
		Período											
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d	a	m	d	
1		01/07/1989	23/05/1990	-	10	23	-	-	-	-	-	-	
2		02/07/1990	18/09/1992	2	2	17	-	-	-	-	-	-	
3		12/03/1993	02/04/1998	5	-	21	-	-	-	-	-	-	
4		01/10/1998	09/06/2009	10	8	9	-	-	-	-	-	-	
5		01/12/2009	23/03/2012	2	3	23	-	-	-	-	-	-	
6		08/10/2012	06/06/2014	1	7	29	-	-	-	-	-	-	
7		01/12/2014	24/05/2017	2	5	24	-	-	-	-	-	-	
23				-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Soma:				22	35	146	0	0	0				
Correspondente ao número de dias:				9.116		0							
Tempo total:				25	3	26	0	0	0				
Conversão:	1,40			0	0	0	0,000000						
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):				25	3	26							

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

Atividade

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-63.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AZENIAS PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AZENIAS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-63.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AZENIAS PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AZENIAS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Azenias Pereira da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 27.02.1978 a 25.08.1983 e 02.01.1995 a 28.04.1995 como sendo de natureza especial, reafirmar a DER e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, com início na data da sentença, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

A eg. Décima Turma desta Corte Regional, **negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada, salientando, outrossim, que havendo possibilidade de concessão do benefício na D.E.R., incabível a pretendida reafirmação da D.I.B. para a regra 85/95, podendo a parte autora optar por não executar a presente decisão ou fazê-lo apenas parcialmente, postulando a devida averbação dos períodos especiais reconhecidos. Embargos de declaração da parte autora e do INSS, rejeitados.

O INSS interpôs Recurso Extraordinário e Especial.

A parte autora interpôs Recurso Especial.

Em razão do decidido no REsp nº 1.727.069/SP, que, adotando a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, assentou o entendimento segundo o qual "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*", retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 1040, II, do Código de Processo Civil (2015).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-63.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AZENIAS PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AZENIAS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Tendo em vista a devolução dos autos em razão do julgamento do RESP n. 1.727.069/SP, representativo de controvérsia, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1040, inciso II do Código de Processo Civil (2015).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*", nos termos da ementa publicada no DJe em 02.12.2019, a seguir transcrita:



"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos".

Todavia, não obstante a tese relativa ao Tema 995, verifico que há distinção com a situação dos presentes autos, uma vez que, conforme salientado no v. acórdão, na data da DER, a parte autora implementou os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo necessária a referida reafirmação.

Dessa forma, verifica-se que o v. Acórdão está em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não há que se falar em juízo de retratação a que alude o art. 1.040, II, CPC (2015).

Oportunamente, retomem os autos à Vice-Presidência desta Corte, nos termos do art. 1.030, inc. V, "e", do Código de Processo Civil (2015).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 1040, II, CPC/2015. REAFIRMAÇÃO DA DER. TEMA 995 DO STJ. ART. 29-C DA LEI N. 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA DER. NÃO APLICAÇÃO. ACÓRDÃO MANTIDO.**

1. Juízo de retratação em razão do julgamento do RESP n. 1.727.069/SP, representativo de controvérsia, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1040, inciso II do Código de Processo Civil (2015).
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: *"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir"*, nos termos da ementa publicada no DJe em 02.12.2019
3. Não obstante a tese relativa ao Tema 995, verifico que há distinção com a situação dos presentes autos, uma vez que, conforme salientado no v. acórdão, na data da DER, a parte autora implementou os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo necessária a referida reafirmação.
4. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativo, nos termos do art. 1.040, II, do CPC, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019840-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OSMAR TEOTONIO BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR TEOTONIO BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019840-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: OSMAR TEOTONIO BEZERRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como no tocante a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019840-34.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: OSMAR TEOTONIO BEZERRA

Advogado do(a) INTERESSADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Consta não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 26.05.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2017).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador; não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 12.02.1990 a 29.04.2015.

Ocorre que, no período de 12.02.1990 a 29.04.2015, a parte autora, na atividade de ajudante geral (indústria gráfica), esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente com solvente orgânico composto de tolueno e xileno (ID 135431336, págs. 01/56), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar a D.I.B. e os efeitos financeiros na D.E.R., e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, entendo que o argumento não prospera.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.*

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010).

Com efeito, a questão encontra-se pacificada no sentido de que: "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA EM MOMENTO ANTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. É firme o entendimento do STJ de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado. 2. "O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 12.4.2010). 3. Ademais, consoante a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Precedentes: REsp 1.724.511/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018; AgInt no AREsp 925.103/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.2.2018. 4. Desses se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. 5. Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766851 2018.02.20512-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2018).*

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGENTE QUÍMICO. EFICÁCIA DO EPI. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001766-59.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CILSO FELIPE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CILSO FELIPE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001766-59.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: CILSO FELIPE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à ocorrência da prescrição quinquenal.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001766-59.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: CILSO FELIPE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Em relação à prescrição quinquenal, a decisão embargada determinou tão somente a sua eventual aplicação. A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32:

*"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.*

*Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."*

Extraí-se do referido dispositivo que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública. Neste sentido é o entendimento desta Turma:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Nos presentes autos, aplica-se o regramento do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal.

2. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração. Precedentes do STJ e das Cortes Regionais.

3. Entre a data do requerimento administrativo em 16/10/2003 e da comunicação da decisão de indeferimento do recurso administrativo à parte autora datada de 06/07/2005, o prazo prescricional restou suspenso, nos termos do Art. 4º do Decreto 20.910/32.

4. O ajuizamento desta ação ocorreu em 22/10/2007, tendo o prazo suspenso pelo processo administrativo, e não ultrapassando o prazo prescricional de cinco anos.

5. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região - Décima Turma - Ag. Legal em AC nº 2007.61.83.006989-2/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 07/05/2015).

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional.

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública.
2. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos apenas para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003099-35.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ TEOFILO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003099-35.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ TEOFILO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por LUIZ TEOFILO MENDES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Juntados procuração e documentos.

Defêrido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi determinado à parte autora que emendasse a inicial justificando o valor da causa, bem como juntasse o comprovante de endereço atualizado, o indeferimento administrativo, e as peças restantes da ação que tramitou perante a Justiça do Trabalho.

A parte autora apresentou manifestação.

O MM. Juízo de origem indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que a parte autora não cumpriu a determinação judicial de correção do valor da causa e não sanou a irregularidade processual apontada.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003099-35.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ TEOFILO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, tem-se que, em primeira instância, o feito foi extinto sem julgamento do mérito sob o fundamento de que a parte autora não cumpriu o despacho que determinou a emenda da inicial com a atribuição correta do valor da causa.

Deve-se observar, contudo, que a parte autora deu à causa o valor que entendeu correto, e o montante atribuído não se mostra desarrazoado, podendo ter seguimento o feito.

Ademais, a elaboração dos cálculos, com a fixação da RMI, só seria necessário ao final da demanda, após a análise da procedência ou não do pedido.

Dessarte, não há que se falar em irregularidade processual não sanada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE PROCESSUAL. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Considerando que a parte autora deu valor à causa e o montante atribuído não se mostra desarrazoado, não há que se falar em irregularidade processual não sanada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
2. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS OTAVIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS OTAVIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ CARLOS MAMEDE DA SILVA, MORLAN S/A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDEVARD DE SOUZA PEREIRA - SP25683-A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE - SP110456-N

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CARLOS OTAVIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da necessidade de sobrestamento do feito, bem como da ausência de interesse de agir, e que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CARLOS OTAVIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 01.12.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.12.2015).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, não conheço da remessa necessária.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverá constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*



Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980, 01.02.1983 a 31.12.1983, 01.02.1984 a 20.06.1984, 25.06.1984 a 01.12.1984, 01.06.1985 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 14.12.1991, 02.05.1992 a 04.01.1995, 01.02.1995 a 08.12.1999, 02.10.2000 a 11.05.2006, 14.07.2007 a 18.04.2014, 17.04.2014 a 03.12.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.02.1983 a 31.12.1983, 01.02.1984 a 20.06.1984, 01.06.1985 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 14.12.1991, 02.05.1992 a 04.01.1995, 01.02.1995 a 08.12.1999 e 02.10.2000 a 11.05.2006, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Por sua vez, nos períodos de 14.07.2007 a 18.04.2014 e 17.04.2014 a 03.12.2015, a parte autora exerceu as atividades de vigia e porteiro e a jurisprudência equipara referidas funções àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação de serviço, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado nesta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido."*

(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJ1 17/11/2011).

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de guarda deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

*Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade das atividades de vigia e porteiro, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

*1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.*

*2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.*

*3 - Agravo legal do autor provido."* (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013)

Ainda, finalizando, os períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980 e 25.06.1984 a 01.12.1984 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento às apelações, apenas para afastar a natureza especial dos períodos de 12.06.1978 a 15.10.1980 e 25.06.1984 a 01.12.1984, fixando, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CARLOS OTÁVIO LEITE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 03.12.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por sua vez, descabe o pleito de sobrestamento do processo em sede de embargos de declaração.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003618-52.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVANA DE ALMEIDA SOUZA ALVARES

Advogados do(a) APELANTE: GILSON PEREIRA DOS SANTOS - SP266711-A, CLAUDIA SANTOS RUFINO - SP372823-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003618-52.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVANA DE ALMEIDA SOUZA ALVARES

Advogados do(a) APELANTE: GILSON PEREIRA DOS SANTOS - SP266711-A, CLAUDIA SANTOS RUFINO - SP372823-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por SILVANA DE ALMEIDA SOUZA ALVARES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que restou comprovada a união estável entre ela e o falecido, de modo que foram preenchidos todos os requisitos ensejadores do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003618-52.2019.4.03.6119

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito restou preenchido, porquanto o Sr. Waldir Weides Filho, falecido em 26/05/2006 (página 01 - ID 134775952), mantinha vínculo empregatício à época do óbito (páginas 03/13 - ID 134775958).

Assim, no caso, a questão cinge-se à comprovação ou não da qualidade de dependente da parte autora em relação ao falecido.

Relativamente a este requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

No caso, a parte autora alega que era companheira do falecido, de modo que a dependência é presumida. Para isso, no entanto, necessária a comprovação da união estável entre eles.

Da análise dos autos, observa-se que foram trazidos documentos que podem ser considerados como início de prova material da referida convivência, haja vista: (i) a sentença proferida pela 1ª Vara de Cível de Itaquaquecetuba/SP, que reconheceu a existência de união estável entre a parte autora e o falecido de meados do ano 2000 até 26/05/2006, data do óbito do segurado (páginas 01/02 - ID 134775953); e (ii) os comprovantes de endereço comum à Rua Rio Amazonas, nº 202 (páginas 01/03 - ID 134775960 e 01/06 - ID 134776183).

Corroborando o início de prova material apresentado, as testemunhas foram contundentes em afirmar que a parte autora convivia em união estável com o falecido à época do óbito dele.

Neste contexto, diante da suficiência de provas que atestam a existência de vida comum, restou comprovada a alegada união estável, sendo, portanto, presumida a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2011 - página 01 - ID 134775956), nos termos do art. 74, II, da Lei 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até adata da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de PENSÃO POR MORTE**, com D.I.B. em 28/07/2011 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida.
3. Restou demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e o falecido, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente.
4. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2011), nos termos do art. 74, II, da Lei 8.213/91.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até adata da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284713-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: DAMIAO MARQUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NAIELYN APARECIDA SEVERINO LARANJEIRA - SP391353-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a necessidade de prequestionamento quanto aos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, questiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284713-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: DAMIAO MARQUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: NAIELYN APARECIDA SEVERINO LARANJEIRA - SP391353-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

#### "RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora, com honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, além das demais despesas processuais, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 136667300).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando, a reforma integral da sentença uma vez que considerou demonstrada a incapacidade laborativa (ID 136667304).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial e que foi acometido de neoplasia maligna da próstata, sem recidiva, e concluiu que: "Atualmente os sinais e sintomas das patologias de que é portador o incapacita para todas as atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados. Não está incapacitado para as atividades laborais que requeiram esforços físicos moderados e ou leves. Não está incapacitado para a atividade laboral habitual de auxiliar de produção em fábrica de calçados (requer esforços físicos moderados)." (ID 136667292).

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005717-71.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO DE JESUS GERONA

Advogado do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005717-71.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CARLOS ALBERTO DE JESUS GERONA

Advogado do(a) INTERESSADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta à ruído, em razão da metodologia de aferição.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005717-71.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CARLOS ALBERTO DE JESUS GERONA

Advogado do(a) INTERESSADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 07.11.1970, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2019).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 17.10.1989 a 28.03.2019.

Ocorre que, no período de 17.10.1989 a 28.03.2019, a parte autora, na atividade de metalúrgico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 136129052, págs. 13/20), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 05 (cinco) meses e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Com relação à análise da metodologia utilizada para aferição do ruído, foi adotado o entendimento firmado por este Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

"(...) O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6164047-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILMAR ALFREDO FORMICI

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6164047-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: GILMAR ALFREDO FORMICI

Advogado do(a) INTERESSADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164047-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: GILMAR ALFREDO FORMICI

Advogado do(a) INTERESSADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 14.08.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.11.1980 a 18.09.1984, 01.12.1984 a 31.10.1988, 02.01.1989 a 18.10.1991, 02.04.1992 a 30.06.1992, 17.01.1994 a 05.04.1995 e 02.01.1995 a 06.05.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2013), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

### **Do mérito.**

*Inicialmente, verifico que a especialidade dos períodos de 01.11.1980 a 18.09.1984, 01.12.1984 a 31.10.1988, 02.01.1989 a 18.10.1991 e 02.10.1995 a 05.03.1997, após requerimento formulado na esfera administrativa pela parte autora, mostram-se incontroversos, tendo em vista o seu acolhimento pela autarquia previdenciária (ID 104333517 – pág. 30). Na mesma direção, os interregnos de 17.01.1994 a 05.04.1995 e 06.03.1997 a 06.05.2013 foram reconhecidos como especiais pela decisão de origem, não impugnada por recurso (ID 104333590 – pág. 9).*

*Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos e 05 (cinco) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.*

*Restaram cumpridos, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).*

*Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.*

*Em virtude da ausência de recurso de apelação do INSS, tampouco ser o caso de remessa necessária, a controvérsia instaurada nos autos se limita ao objeto do recurso interposto pelo autor, qual seja: i) data do início da revisão do benefício previdenciário e ii) possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela.*

*Passo, então, à análise do ponto controvertido.*

*Em relação à primeira questão, nos termos da jurisprudência do C. STJ, o marco inicial de revisão do benefício previdenciário deverá ser a data do requerimento administrativo, uma vez que a comprovação da situação jurídica – especialidade do trabalho – em momento posterior possui natureza declaratória, sendo incorporado o direito ao patrimônio jurídico da parte autora quando da efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde: “[...] a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria”. (STJ – Primeira Seção - Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.09.2015).*

*A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.*

*Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).*

*Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).*

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2013), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora, GILMAR ALFREDO FORMICI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 06.05.2013 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/159.440.095-1), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. No presente caso, inexistente alegação de violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).*

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005916-52.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA ALBIERO

Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005916-52.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA ALBIERO

Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por CÉLIA MARIA RIBEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular (aposentadoria por tempo de contribuição), considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida por ex-empregadora (SERPRO - Serviço Federal de Processamento de Dados), por força de decisão judicial proferida na reclamação trabalhista n. 0204700-25.1989.5.02.0039, bem como ao pagamento de dano moral.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 129153830 - Pág. 89).

Contestação do INSS (ID 129153830 - Pág. 94/100).

Réplica (ID 129153830 - Pág. 139/156).

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS a revisar a RMI do benefício da parte autora, *"para determinar, que se proceda no cálculo da renda mensal inicial, a inclusão das verbas deferidas no curso do julgamento da ação trabalhista nº 2047/89"*, desde a citação (20.01.2017) (ID 129153876). Embargos de declaração da parte autora, não conhecidos (ID 129153882).

Apelação do INSS aduzindo, em preliminar, a necessidade da remessa necessária, bem como pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de requerimento administrativo, requerendo a extinção do feito sem resolução de mérito. Pugna, também, pela reforma da sentença com relação aos consectários legais (ID 129153881).

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005916-52.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA ALBIERO

Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora a revisão do seu atual benefício previdenciário, tendo em vista posterior sucesso em reclamação trabalhista, a qual teria impactado os salários de contribuição do período básico de cálculo.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 24.04.2019 e a data de início do benefício é 20.01.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.**

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014) (grifou-se)

No caso concreto, tratando-se de pedido de revisão de aposentadoria em virtude de posterior ação trabalhista, não integrada pelo INSS, o entendimento da autarquia previdenciária se mostra reiteradamente contrário, motivo pelo qual é dispensada a necessidade de formulação de requerimento administrativo prévio, sendo legítima a interposição de ação judicial diretamente. Nesse sentido: APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017667-23.2018.4.03.9999/SP, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, D.E. 20.09.2018; APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039964-58.2017.4.03.9999/SP, Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, Décima Turma, D.E. 29.08.2019.

O objeto da lide é o recálculo da RMI mediante a inclusão das verbas trabalhistas obtidas na Justiça do Trabalho, em razão da sentença proferida no processo nº 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou na 39ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP.

Cumpra esclarecer que não sendo o caso de remessa necessária, a matéria devolvida a esta Corte fica limitada ao recurso de apelação do INSS, que versou apenas a respeito da matéria preliminar rejeitada e dos consectários legais.

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício como novo valor é devido a partir da citação, conforme decidido na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento ao recurso de apelação do INSS**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CABIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 24.04.2019 e a data de início do benefício é 20.01.2017. A 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014.

3. Tratando-se de pedido de revisão de benefício anteriormente concedido cuja solicitação não depende de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, dispensa-se a necessidade de formulação de requerimento administrativo prévio.

4. O objeto da lide é o recálculo da RMI mediante a inclusão das verbas trabalhistas obtidas na Justiça do Trabalho, em razão da sentença proferida no processo nº 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou na 39ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP. Cumpre esclarecer que não sendo o caso de remessa necessária, a matéria devolvida a esta Corte fica limitada ao recurso de apelação do INSS, que versou apenas a respeito da matéria preliminar rejeitada e dos consectários legais.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001027-38.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIANA BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001027-38.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO(A): ELIANA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO(A): KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como a ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001027-38.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO(A): ELIANA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO(A): KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 29.06.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 27.04.1979 a 13.01.1987, 02.02.1987 a 30.06.1991, 01.07.1991 a 31.03.2000 e 02.10.2000 a 02.12.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.12.2009).

#### Da aposentadoria especial.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, todos os períodos de trabalho indicados na inicial se mostram controversos, tendo em vista não ter o INSS os reconhecido como especiais, quando do requerimento administrativo (ID 73258509 – pág. 20).

Ocorre que, nos períodos de 27.04.1979 a 13.01.1987, 02.02.1987 a 30.06.1991, 01.07.1991 a 31.03.2000 e 02.10.2000 a 02.12.2009, a parte autora, exercendo as funções de “sapateira”, “coladeira de peça” e “apareadeira”, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, a exemplo do tolueno, sempre presente na cola de sapateiro (ID 73258524), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.12.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a ausência de prévia fonte de custeio do benefício, em detrimento do equilíbrio atuarial, tal alegação não se sustenta, na medida em que a filiação do empregado ao sistema previdenciário é obrigatória, sendo certo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador (artigo 30, I, da Lei 8.212/91), o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Nesse sentido é assente a jurisprudência deste Egrégio Tribunal: ApCiv 5076273-56.2018.4.03.9999, Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019; ApCiv 0007595-03.2015.4.03.6112, Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5006067-17.2018.4.03.6119, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5000448-22.2016.4.03.6105, Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019.

Ademais, a questão suscitada foi pacificada pelo precedente citado (ARE nº 664.335/SC), conforme o voto proferido pelo Eminentíssimo Relator Ministro Luiz Fux, do qual extraio o seguinte excerto, no interesse do julgado: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)".

Por fim, referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de questionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGENTE QUÍMICO. EFICÁCIA DO EPL. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089651-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACEMA DE FATIMA LEITE FALCO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089651-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO(A): JURACEMA DE FATIMA LEITE FALCO

Advogado do(a) INTERESSADO(A): MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer, pois, o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil(2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 18.02.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 31.10.1986 a 07.08.1990, 02.04.1991 a 31.08.1994, 06.03.1997 a 09.06.2013 e 01.10.2013 a 27.01.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2015).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

**Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.*

*Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*

*Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.*

*Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.*

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimentos formulados em sede administrativa, foram reconhecidas as especialidades dos períodos laborados pela autora entre 31.10.1986 a 07.08.1990, 02.04.1991 a 31.08.1994 e 18.04.1996 a 05.03.1997 (ID 98813775 – pág. 85 e ID 98813823 – pág. 3). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 06.03.1997 a 09.06.2013 e 01.10.2013 a 27.01.2015.

Ocorre que, nos períodos de 06.03.1997 a 09.06.2013 e 01.10.2013 a 27.01.2015, a parte autora, exercendo as funções de “Montadora de Componentes Eletrônicos” e “Montadora A e B”, esteve exposta a Vibrações de Mãos e Braços (VMB) acima dos limites legalmente admitidos (ID988138099), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme NR 15, Anexo nº8, do Ministério do Trabalho e Emprego (Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º; DA LEI N. 8.213/1991.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010).

Com efeito, a questão encontra-se pacificada no sentido de que: "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA EM MOMENTO ANTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. É firme o entendimento do STJ de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado. 2. "O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 12.4.2010). 3. Ademais, consoante a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Precedentes: REsp 1.724.511/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018; AgInt no AREsp 925.103/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.2.2018. 4. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. 5. Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766851 2018.02.20512-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2018).*

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Portanto, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292922-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO BENEZ FERRAREZE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292922-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO BENEZ FERRAREZE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por JOSE ANTONIO BENEZ FERRAREZE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizada Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de litispendência.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação alegando que não há que se falar em litispendência, uma vez que houve agravamento do seu quadro clínico. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão de benefício por incapacidade, além de reputar indevida a multa por litigância de má-fé.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292922-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO BENEZ FERRAREZE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da litispendência já era previsto no art. 267, V, do Código de Processo Civil/73:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

Cabe destacar, por oportuno, que tal previsão foi reproduzida no Código de Processo Civil atual, no artigo 485, V:

*"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*(...)*

*V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

Não obstante tenha sido reconhecida a existência de litispendência pela r. sentença, deve-se ressaltar que em se tratando de ação para concessão de benefício por incapacidade, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em litispendência/coisa julgada material.

No caso, a ação ajuizada anteriormente (processo nº 1004015-59.2019.8.26.0218 - 1ª Vara Cível de Guararapes/SP) se refere ao estado de saúde apresentado na ocasião, de modo que tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novos documentos médicos, bem como com a formulação de novo requerimento administrativo, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da litispendência (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. COISA JULGADA. AFASTAR. AGRAVAMENTO DOS MALES. NOVA CAUSA DE PEDIR. CAUSA MADURA. JULGAR MÉRITO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. As ações anteriores produziram coisa julgada em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquelas ações. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.*

*2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos exames e atestado médico apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior; não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.*

*3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controvérsia quanto à concessão do benefício, e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no § 3º do art. 515 do CPC/73 (correspondência com art. 1.013 § 3º do NCPC).*

*(...)*

*10. Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 0000033-93.2014.4.03.6138/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursua, j. em 08.11.16, DJE 18.11.16)*

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência de litispendência, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "O periciado refere ser portador de transtorno depressivo recorrente e transtorno de humor; realizou uma perícia comigo no dia 19.08.2019, o qual estava com instabilidade emocional, totalmente diferente de agora, e não foram observados transtornos psiquiátricos e instabilidade de humor; no exame clínico realizado durante esta perícia, não foram observados alterações de ordem física ou psíquica que resulte em incapacidade laboral, portanto, não há incapacidade laboral atual." (ID 138154602).

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Por outro lado, quanto à multa por litigância de má-fé, aplicada em desfavor da parte autora, não vislumbro a aplicação de quaisquer das hipóteses descritas no art. 80 do CPC. Ademais, partilho do entendimento de que a litigância de má-fé apenas se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que entendo não ter havido no processo ora analisado. Deve-se destacar que a situação dos autos não trouxe qualquer vantagem à parte autora nem causou prejuízo à parte contrária ou ao processo, não havendo que se falar em litigância de má-fé.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** para afastar o reconhecimento da litispendência, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, **julgo improcedentes** os pedidos formulados na petição inicial, reputando indevida a multa por litigância de má-fé, tudo nos termos da fundamentação acima explicitada.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AGRAVAMENTO DAS MOLÉSTIAS. NOVA CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DO MÉRITO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de ação para concessão de benefício por incapacidade, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em litispendência/coisa julgada material.

2. Tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novos documentos médicos e com a formulação de novo requerimento administrativo, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplice identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da litispendência (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).

3. Afastada a ocorrência de litispendência, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

4. Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

5. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

6. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

7. Não se vislumbra má-fé da parte autora a justificar a aplicação de multa, pois a má-fé, diferentemente da boa-fé, não pode ser presumida e, no caso dos autos, a parte apenas utilizou-se dos meios processuais previstos em lei para defender os direitos que alega possuir, o que por si só, não caracteriza, as hipóteses de litigância de má-fé, previstas na lei processual.

6. Litispendência afastada. Sentença anulada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu afastar o reconhecimento da litispendência, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, 3º, I, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os pedidos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000411-26.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARLENE GABELINI BERGAMO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000411-26.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO(A): MARLENE GABELINI BERGAMO

Advogado do(a) INTERESSADO(A): MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta a agente biológico nocivo à saúde, ao argumento da não comprovação da habitualidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sems contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000411-26.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO(A): MARLENE GABELINI BERGAMO

Advogado do(a) INTERESSADO(A): MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 06.09.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 16.02.1987 a 31.01.1993 e 01.02.1993 a 04.02.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.02.2013).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

#### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, não foi reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 92953734 - fl. 134). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 16.02.1987 a 31.01.1993 e 01.02.1993 a 04.02.2013.

Ocorre que, nos períodos de 16.02.1987 a 31.01.1993 e 01.02.1993 a 04.02.2013, a parte autora, no desempenho de atividades no interior de estabelecimento hospitalar, esteve exposta a agentes biológicos tais como vírus, bactérias e parasitas (ID 92953734 - fls. 146/154), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.02.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.02.2013), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **MARLENE GABELINI BERGAMO**, o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 04.02.2013 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Note-se, ainda, que a parte autora, nos períodos questionados, esteve exposta a agente biológico nocivos à saúde oriundo das atividades exercidas em atendimento aos pacientes de unidade hospitalar, conforme laudo técnico/pericial constante dos autos.

Sobre a matéria, a jurisprudência assente é no sentido de que, a habitualidade e a permanência exigidas para efeito de caracterização da atividade especial não pressupõem a exposição ininterrupta ao agente nocivo (notadamente o biológico), durante todo o período de trabalho, visto que o potencial risco à saúde é inerente ao desempenho da atividade profissional, e a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária de trabalho, de forma a proteger integralmente o trabalhador dos riscos da insalubridade ambiental. Nesse sentido: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1578404 2016.00.13603-0, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/09/2019; APELAÇÃO CÍVEL - 2212382; ApCiv 0005290-27.2015.4.03.6183.. PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: 2015.61.83.005290-6, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018; APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2182923: ApelRemNec 0001961-13.2013.4.03.6139 ..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: 2013.61.39.001961-2, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018; APELAÇÃO CÍVEL - 2285049: ApCiv 0042224-11.2017.4.03.9999..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: 2017.03.99.042224-9, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018; APELAÇÃO CÍVEL - 2251879: ApCiv 0002614-83.2014.4.03.6105..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO:2014.61.05.002614-8, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017.

Ademais, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral (Tema 555), expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPOSIÇÃO À AGENTE BIOLÓGICO NOCIVO À SAÚDE. UNIDADE HOSPITALAR. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaracao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JAIR ELIAS LAURO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JAIR ELIAS LAURO



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JAIR ELIAS LAURO

Advogado do(a) EMBARGANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

## "RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jair Elias Lauro em face de decisão que, nos autos de cumprimento individual de sentença, extraído de ação civil pública, definiu os critérios a serem observados a título de correção monetária e de juros moratórios.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que os juros moratórios devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, sob pena de violação à coisa julgada.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 124980415).

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia reside no índice de juros moratórios a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Extrai-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão proferido em 10/02/2009, para que as parcelas vencidas fossem corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ID 6424613 - fls. 37/49 dos autos originários).

Observo que, nos cálculos apresentados pela contadoria judicial, não houve a aplicação dos índices de juros de mora em consonância com a decisão agravada, pois houve a incidência de 1% (um ponto percentual) em todo o período de apuração (ID 27220198) dos autos originários).

Consoante o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, para a determinação da taxa de juros de mora a ser aplicada na execução de título executivo, nos casos em que houver alteração legislativa, deve ser levada em conta a data da prolação da decisão exequenda. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguir as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgrREsp 1070154, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 04.02.2009).

Na esteira do entendimento acima mencionado, nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI Nº 11.960/09. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO C/JF Nº 267.

1. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios.
2. O título executivo é anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a incidência desta norma deve ser objeto de julgamento no curso da execução.
3. Aplica-se o INPC ao invés da TR no caso concreto, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal e em consonância com os precedentes do e. STJ. Taxa de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.
4. Apelação provida em parte." (TRF - 3ª Região, Décima Turma, AC 2014.61.83.010616-9/SP, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, DJe 29.09.2017).

Assim, a r. decisão agravada encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284541-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENELVA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284541-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: GENELVA DA CRUZ

Advogado do(a) INTERESSADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício por incapacidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a majoração da condenação do INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do art. 85 do CPC.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284541-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: GENELVA DA CRUZ

Advogado do(a) INTERESSADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto aos temas, foi dito no voto:

"(...)

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

Saliente-se que é prerrogativa do INSS convocar o segurado em gozo de auxílio-doença, a qualquer tempo, para constatar a persistência ou cessação das condições incapacitantes ensejadoras do benefício, concedido judicial ou administrativamente, nos termos do parágrafo 10º, do artigo 60 da Lei nº 8213/91:

*"(...) O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei."*

E, em caso de insusceptibilidade de recuperação, caberá à Autarquia, caso necessário, submeter a parte autora à processo de reabilitação profissional, consoante artigo 62 da Lei nº 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Desta forma, o termo final do benefício será definido através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, a fim de constatar a permanência ou não da inaptidão da parte autora. Ou ainda, em caso de impossibilidade de recuperação, designar procedimento de reabilitação, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91.

(...)

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

(...)"

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição a o presente recurso.

De igual modo, a questão da majoração dos honorários advocatícios foi contemplada no voto embargado.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-06.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LAURELINO JOSE LAUREANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAURELINO JOSE LAUREANO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-06.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LAURELINO JOSE LAUREANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAURELINO JOSE LAUREANO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Laurelino José Laureano em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.06.2000 a 30.06.2006, 01.07.2007 a 30.09.2010 e 01.10.2010 a 03.07.2012 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apeleção da parte autora, pelo reconhecimento de todo o período especial pleiteado e concessão de aposentadoria especial.

Apeleção do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-06.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LAURELINO JOSE LAUREANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAURELINO JOSE LAUREANO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofurem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

**Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5435105-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DANIEL MARQUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIEL MARQUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5435105-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: DANIEL MARQUES DOS SANTOS

Advogados do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta a eletricidade, com tensão superior a 250 volts, após a edição do Decreto nº 2.172/97.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5435105-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: DANIEL MARQUES DOS SANTOS

Advogados do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 27.01.1968, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que o cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.04.1990 a 30.06.1993 e 11.12.1995 a 06.12.2017.

Ocorre que, no período de 01.04.1990 a 30.06.1993, a parte autora, na atividade de atendente de portaria (Hospital Unimed Araraquara), esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 45675611, págs. 26/27), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Por sua vez, no período de 11.12.1995 a 06.12.2017, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu atividade de eletricitista técnico e atividades análogas (ID 45675620, págs. 31/36), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora DANIEL MARQUES DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 06.12.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto."**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Note-se, ainda, que a parte autora, nos períodos questionados, habitualmente esteve exposta a eletricidade em alta tensão, conforme laudo técnico/pericial constante dos autos.

Quanto à matéria, a possibilidade de reconhecimento de tempo especial por exposição à eletricidade, ainda que laborado após a edição do Decreto nº 2.172/97, com sua nocividade comprovada por laudo técnico, já é tese firmada pela Primeira Seção do E. STJ, por ocasião do julgamento Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.306.113/SC (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2013), confirmada em sede de Agravo Regimental (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1307818 2012.00.20251-8, RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2014).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE APÓS O DECRETO 2.172/97. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009993-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VINICIO CARVALHO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009993-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VINICIO CARVALHO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Vinício Carvalho de Almeida em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.08.1986 a 11.06.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela de evidência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009993-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VINICIO CARVALHO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 29.08.1971, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 01.08.1996 a 11.06.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018).

Inicialmente, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.08.1986 a 31.07.1996, é *ultra petita*. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Por outro lado, é pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado, independentemente da prestação de caução (v.g. AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta e DJF3 Judicial 1 de 14.11.2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (v.g. AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011 e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.02.2012).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 07 (sete) dias de tempo comum (ID 127447492, págs. 41/42 e 47/48). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.08.1996 a 11.06.2018.

Ocorre que, nos períodos de 01.08.1996 a 31.11.2000 e 10.11.2012 a 11.06.2018, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127447492, págs. 41/42 e 47/48), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no período de 01.05.2000 a 26.11.2012, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com chumbo e cromo (ID 127447492, págs. 41/42 e 47/48), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme códigos 1.0.8 e 1.0.10 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **de ofício, reduz a sentença aos limites do pedido e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.08.1986 a 31.07.1996, é *ultra petita*. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, nos períodos de 01.08.1996 a 31.11.2000 e 10.11.2012 a 11.06.2018, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127447492, págs. 41/42 e 47/48), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no período de 01.05.2000 a 26.11.2012, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com chumbo e cromo (ID 127447492, págs. 41/42 e 47/48), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme códigos 1.0.8 e 1.0.10 do Decreto nº 3.048/99.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. De ofício, julgado reduzido aos limites do pedido. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678292-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO NUNES DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678292-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: BENEDITO NUNES DA MOTA

Advogado do(a) EMBARGANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5678292-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: BENEDITO NUNES DA MOTA

Advogado do(a) EMBARGANTE: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao tema, foi dito no voto:

"(...)

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

(...)"

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031593-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO FRANCISCO VASQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031593-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOAO FRANCISCO VASQUES

Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031593-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOAO FRANCISCO VASQUES

Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

#### "RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação apresentada pela autarquia nos moldes do art. 535 do CPC.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que não foi deduzido o montante de R\$ 3.852,75 (três mil, oitocentos e cinquenta e dois reais, e setenta e cinco centavos) já pagos.

Argumenta ainda que a correção monetária e os juros moratórios não foram aplicados em conformidade com a Lei nº 11.960/09.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 108361780).

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia entre as partes encontra-se na necessidade de dedução de valor supostamente pago pela autarquia e quanto aos índices de correção monetária e de juros de mora a serem aplicados sobre o montante devido.

Extrai-se do título judicial a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (14.12.2005), com incidência de juros de mora e correção monetária, com aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. (ID 90615979 – fls. 129/135 e 192/194).

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO APRECIADA NO TÍTULO JUDICIAL.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Apelação do INSS provida" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2016.03.99.013921-3/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 01.12.2016).

No que tange aos juros de mora, deverá ser observado o índice de 1% (um por cento) ao mês no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, e, após, o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a depender da variação da taxa SELIC.

Por outro lado, compulsando os autos e, ainda, em consulta realizada perante o sítio desta E. Corte, verifiquei inexistirem requisições de pequeno valor pagas ou – pendentes de pagamento relativas ao processo originário ou aos embargos à execução a ele correspondente.

Outrossim, a autarquia não demonstrou o pagamento da quantia alegada, ônus este que lhe competia.

Assim, para prosseguimento, os cálculos do INSS deverão ser retificados tão somente para que seja excluído o montante de R\$ 3.852,75 (três mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e setenta e cinco centavos) indicado na competência de janeiro de 2013.

Ante a acolhimento do recurso da autarquia, a parte agravada deverá arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do excesso por ela pretendido, observado o disposto no art. 85, § 4º do CPC e o INSS, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) incidentes sobre a quantia de R\$ 3.852,75 (três mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e setenta e cinco centavos), devidamente atualizada e com os juros de mora a ela correspondentes, tendo em vista tratar-se de valor histórico, cuja exigibilidade ora se reconhece.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para acolher o cálculo do INSS, excluindo-se dele a quantia cujo pagamento não restou demonstrado.

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255643-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELITON LIMA CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255643-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: WELITON LIMA CAMPOS

Advogados do(a) EMBARGANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais, bem como aos honorários advocatícios recursais e, ainda, ao termo final dos honorários advocatícios de sucumbência.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não agiu com acerto no tocante ao termo final do benefício por incapacidade.

Por fim, prequestiona a matéria.

Requeremo acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomaram os autos sem as contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255643-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: WELITON LIMA CAMPOS

Advogados do(a) EMBARGANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...)

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional, conforme sugerido, ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

(...)"

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

De igual modo, a questão da majoração dos honorários advocatícios foi contemplada no voto embargado.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações dos Embargantes aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA E DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000222-50.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIR BALDASSARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR BALDASSARINI

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000222-50.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIR BALDASSARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR BALDASSARINI

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Valdecir Baldassarini em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.04.1995 a 31.10.1995, 19.11.2003 a 31.12.2009 e 01.01.2012 a 20.08.2012 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora a partir do requerimento administrativo, bem como para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal do benefício a partir da citação, com base no valor real dos salários-de-contribuição nas competências de novembro de 1998 e novembro e dezembro de 2005, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, postulando o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.01.2010 a 31.12.2011.



Apelação do INSS, postulando a reforma da sentença quanto ao reconhecimento de períodos de natureza especial, bem como fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000222-50.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIR BALDASSARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR BALDASSARINI

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 18.08.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.04.1995 a 31.10.2005 e 06.03.1997 a 20.08.2012, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2012), bem como que sejam utilizados os salários-de-contribuição corretos na fixação da renda mensal inicial.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos e 05 (cinco) dias, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1990 a 23.03.1990, 04.06.1990 a 31.03.1995 e 01.11.1995 a 05.03.1997 (ID 125080944, págs. 29/32, 34/35 e 42). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.04.1995 a 31.10.1995, 19.11.2003 a 31.12.2009, 01.01.2010 a 31.12.2011 e 01.01.2012 a 20.08.2012.

Ocorre que, nos períodos de 01.04.1995 a 31.10.1995, 19.11.2003 a 31.12.2009 e 01.01.2010 a 20.08.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125080943, págs. 44/47), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no período de 01.01.2010 a 31.12.2011, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com óleos, graxas e fumos metálicos (ID 125080943, págs. 44/47), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a natureza especial da atividade exercida no período de 01.01.2010 a 31.12.2011, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-160.488.300-3, da parte autora, VALDECIR BALDASSARINI, D.I.B. (data de início do benefício) em 20.08.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. REVISÃO PROCEDENTE.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.04.1995 a 31.10.1995, 19.11.2003 a 31.12.2009 e 01.01.2010 a 20.08.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125080943, págs. 44/47), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no período de 01.01.2010 a 31.12.2011, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com óleos, graxas e fumos metálicos (ID 125080943, págs. 44/47), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2012), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/160.488.300-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002296-81.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOVELINO RONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOVELINO RONCA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002296-81.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOVELINO RONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOVELINO RONCA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Jovelino Ronca em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS, na qual argui, preliminarmente, incompetência absoluta do Juízo, sustentando, no mérito, o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.06.1974 a 13.09.1975, 27.11.1976 a 20.01.1978 e 18.02.1978 a 01.02.1979 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora a partir da citação (28.10.2011), fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Apelação do INSS, postulando a fixação da correção monetária das parcelas vencidas pelo índice básico da caderneta de poupança (TR).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002296-81.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOVELINO RONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOVELINO RONCA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.04.1946, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 27.09.1971 a 09.05.1973, 03.09.1973 a 17.01.1974, 20.02.1974 a 18.05.1974, 01.06.1974 a 13.09.1975, 02.02.1976 a 09.03.1976, 01.06.1976 a 15.10.1976, 27.11.1976 a 20.01.1978 e 18.02.1978 a 01.02.1979, 08.02.1979 a 14.05.1979, 01.06.1979 a 11.03.1985, 13.03.1985 a 23.09.1992, 01.06.1993 a 07.07.1994, 17.08.1994 a 10.07.2004 e 01.02.2005 a 20.04.2009 com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2009).

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidria daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição comum (ID 132543804, págs. 262/264). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 27.09.1971 a 09.05.1973, 03.09.1973 a 17.01.1974, 20.02.1974 a 18.05.1974, 02.02.1976 a 09.03.1976, 01.06.1976 a 15.10.1976, 08.02.1979 a 14.05.1979, 01.06.1979 a 11.03.1985, 13.03.1985 a 23.09.1992, 01.06.1993 a 07.07.1994, 17.08.1994 a 10.07.2004 e 01.02.2005 a 20.04.2009.

Ocorre que, nos períodos de 27.09.1971 a 09.05.1973, 03.09.1973, a 17.01.1974, 02.02.1976 a 09.03.1976 e 01.06.1976 a 15.10.1976, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 132543804, págs. 212/245), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Por sua vez, nos períodos de 08.02.1979 a 14.05.1979, 01.06.1979 a 11.03.1985 e 13.03.1985 a 23.09.1992, a parte autora, na atividade de sapateiro (ID 132543803, págs. 69/70), esteve exposta a agentes químicos consistentes em colas, solventes e vernizes, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, finalizando, os períodos de 20.02.1974 a 18.05.1974, 01.06.1993 a 07.07.1994, 17.08.1994 a 10.07.2004 e 01.02.2005 a 20.04.2009 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 11 (onze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2009).

A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 27.09.1971 a 09.05.1973, 03.09.1973 a 17.01.1974, 02.02.1976 a 09.03.1976, 01.06.1976 a 15.10.1976, 08.02.1979 a 14.05.1979, 01.06.1979 a 11.03.1985 e 13.03.1985 a 23.09.1992 e alterar o termo inicial da revisão para a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2009), fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-149.842.010-6, da parte autora, JOVELINO RONCA, D.I.B. (data de início do benefício) em 20.04.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. REVISÃO PROCEDENTE.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 27.09.1971 a 09.05.1973, 03.09.1973, a 17.01.1974, 02.02.1976 a 09.03.1976 e 01.06.1976 a 15.10.1976, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 132543804, págs. 212/245), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 08.02.1979 a 14.05.1979, 01.06.1979 a 11.03.1985 e 13.03.1985 a 23.09.1992, a parte autora, na atividade de sapateiro (ID 132543803, págs. 69/70), esteve exposta a agentes químicos consistentes em colas, solventes e vernizes, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 11 (onze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2009), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/149.842.010-6), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279808-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA LEMOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELLA VAZ DE AZEVEDO CUNHA - SP419103-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279808-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA LUCIA LEMOS DA SILVA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial e ao termo final do benefício por incapacidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279808-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA LUCIA LEMOS DA SILVA

Advogados do(a) INTERESSADO: GABRIELLA VAZ DE AZEVEDO CUNHA - SP419103-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto aos temas, foi dito no voto:

"(...)

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 24/11/2018, eis que portador de fraqueza, ombralgia e depressão, sugerindo nova avaliação em um período de quatro meses.

Contudo, não obstante a conclusão do perito judicial acerca do início da inaptidão, noto que o atestado médico emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Jacareí (ID 135976558 - Pág. 2), datado de 04/2018, já demonstrava inaptidão laborativa no momento do requerimento, em razão das mesmas doenças apontadas na perícia judicial.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (09/06/2018), conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

(...)"

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023920-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE COTIAN

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023920-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE COTIAN

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença individual extraído de ação coletiva, acolheu pedido do exequente quanto aos índices de juros de mora a serem aplicados ao débito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o cálculo acolhido aplicou indevidamente juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, violando a Lei 11.960/09 a partir de sua vigência.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 142695320).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023920-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE COTIAN

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Extraí-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão, proferido em 10/02/2009:

*“Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data da elaboração da conta de liquidação.” (ID 136772204 – págs. 72/81).*

No cálculo acolhido, aplicou-se o índice de 1% (um por cento) ao mês relativamente aos juros de mora.

Porém, considerando que a decisão que os estipulou foi proferida em 10.02.2009 (antes, portanto, da edição da Lei nº 11.960/09), tem prevalecido o entendimento no sentido de que a aplicação do índice de 1% (um por cento) ao mês deve limitar-se ao período anterior à vigência da lei e, após, deve-se aplicar o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a variação da taxa SELIC a partir da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012, como aliás consta do Manual de Orientação e Procedimento para Cálculos da Justiça Federal vigente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para aplicação dos juros de mora conforme fundamentação.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. JUROS DE MORA.

1. Considerando que a decisão estipulou os juros de foi proferida em 10.02.2009, portanto, antes da edição da Lei nº 11.960/09, deverá ser observado o índice de 1% (um por cento) ao mês no período anterior à sua vigência, e, após, o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a variação da taxa SELIC a partir da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012, nos termos do Manual de Orientação e Procedimento para Cálculos da Justiça Federal vigente.

2. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-78.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CAIO PEREIRA RAMOS - SP325576-A, MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A, LUIS EDUARDO FOGOLIN PASSOS - SP190991-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-78.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: SERGIO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) EMBARGANTE: CAIO PEREIRA RAMOS - SP325576-A, MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A, LUIS EDUARDO FOGOLIN PASSOS - SP190991-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por Sérgio Roberto da Silva e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega, em síntese, a omissão do julgado quanto ao marco temporal definido para pagamento dos valores atrasados, requerendo a fixação a partir da data de início do benefício.

O INSS sustenta a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta a eletricidade, com tensão superior a 250 volts, após a edição do Decreto nº 2.172/97.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista às partes, retornaram os autos sem contrarrazões.

**É o relatório.**



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-78.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: SERGIO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) EMBARGANTE: CAIO PEREIRA RAMOS - SP325576-A, MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A, LUIS EDUARDO FOGOLIN PASSOS - SP190991-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 30.07.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 12.02.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2015), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.*

#### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).*

*Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*

*Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.*

*Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).*

*Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

*Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.*

*De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.*

*E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.*

*NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 27 (vinte e sete) dias (ID 31022141 – fls. 07/08), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.10.1987 a 05.03.1997 (ID 31022141 – fl. 06). Por sua vez, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, resta superada a controvérsia em torno do período de 10.01.2003 a 20.02.2003, não acolhido na sentença prolatada. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 06.03.1997 a 09.01.2003 e de 21.02.2003 a 12.02.2015.*

*Ocorre que, os períodos de 06.03.1997 a 09.01.2003 e de 21.02.2003 a 12.02.2015 deve ser reconhecido como sendo de natureza especial, consoante se infere do PPP emitido pela empregadora (ID 31022135 – fls. 13/15), dando conta de que a parte autora esteve sujeita de forma habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts, enquadrando-se, pois, no item 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64.*

*Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).*

*Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.*

*Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).*

*Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.*

*A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.*

*Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).*

*Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).*

*Diante do exposto, nego provimento à apelação, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.*

*As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.*

*Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, SÉRGIO ROBERTO DA SILVA, de APOSENTADORIA ESPECIAL, D.I.B. (data de início do benefício) em 27.02.2015 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/172.253.458-0), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).*

*É como voto.”*

*Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.*

*Em relação a alegação de omissão do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tal argumento não prospera.*

*Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que “o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:*

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. No presente caso, inexistia alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).

Portanto, no que tange à fixação do marco inicial para pagamento dos valores atrasados, como dito acima, o direito retroage a data da concessão do benefício, como na hipótese dos autos, em que a D.I.B. (data de início do benefício) foi fixada em 27.02.2015, não havendo omissão que demande esclarecimento do julgado.

Da mesma forma, do conjunto probatório constante dos autos, verifica-se que a parte autora, nos períodos questionados, habitualmente esteve exposta a eletricidade em alta tensão, nas atividades de eletricitista de distribuição, auxiliar técnico, técnico de manutenção, técnico de empreendimentos e técnico de redes de distribuição, junto à empresa "Companhia Paulista de Força e Luz", conforme laudo técnico/pericial referido no voto.

Quanto à matéria, a possibilidade de reconhecimento de tempo especial por exposição à eletricidade, ainda que laborado após a edição do Decreto nº 2.172/97, com sua novidade comprovada por laudo técnico, já é tese firmada pela Primeira Seção do E. STJ, por ocasião do julgamento Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.306.113/SC (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2013), confirmada em sede de Agravo Regimental (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1307818 2012.00.20251-8, RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2014).

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000622-85.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000622-85.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por João Antunes de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela extinção do feito nos termos do art. 485, VI, do CPC em relação ao pedido de reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 21.10.1987 a 03.11.1989, 13.11.1989 a 16.12.1993 e 16.02.1995 a 05.03.1997 e, no mais, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 16.06.1975 a 30.11.1981, 01.02.1982 a 30.08.1986, 01.09.1986 a 21.09.1987, 12.04.1994 a 23.05.1994, 01.11.1994 a 10.02.1995, 01.08.2000 a 14.09.2000, 01.11.2000 a 10.07.2001, 02.05.2002 a 04.07.2003, 01.04.2004 a 12.07.2005, 03.04.2006 a 06.07.2007, 03.03.2008 a 21.05.2010 e 01.02.2011 a 13.02.2012 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000622-85.2013.4.03.6117

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 31.01.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.02.2012).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Outrossim, para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, foram reconhecidos como de natureza especial na via administrativa os períodos de 21.10.1987 a 03.11.1989, 13.11.1989 a 16.12.1993 e 16.02.1995 a 05.03.1997 (ID 125867105, págs. 123/124). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 16.06.1975 a 30.11.1981, 01.02.1982 a 30.08.1986, 01.09.1986 a 21.09.1987, 12.04.1994 a 23.05.1994, 01.11.1994 a 10.02.1995, 01.08.2000 a 14.09.2000, 01.11.2000 a 10.07.2001, 02.05.2002 a 04.07.2003, 01.04.2004 a 12.07.2005, 03.04.2006 a 06.07.2007, 03.03.2008 a 21.05.2010 e 01.02.2011 a 13.02.2012.

Ocorre que, nos períodos de 16.06.1975 a 30.11.1981, 01.04.2004 a 12.07.2005, 03.04.2006 a 06.07.2007, 03.03.2008 a 21.05.2010 e 01.02.2011 a 13.02.2012, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos e a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.2.11 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, nos períodos de 01.02.1982 a 30.08.1986, 01.09.1986 a 21.09.1987, 12.04.1994 a 23.05.1994 e 01.11.1994 a 10.02.1995, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Por fim, nos períodos de 01.08.2000 a 14.09.2000, 01.11.2000 a 10.07.2001 e 02.05.2002 a 04.07.2003, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, consoante código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 05 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora JOÃO ANTUNES DE OLIVEIRA, com D.I.B. em 13.02.2012 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 16.06.1975 a 30.11.1981, 01.04.2004 a 12.07.2005, 03.04.2006 a 06.07.2007, 03.03.2008 a 21.05.2010 e 01.02.2011 a 13.02.2012, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos e a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.2.11 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, nos períodos de 01.02.1982 a 30.08.1986, 01.09.1986 a 21.09.1987, 12.04.1994 a 23.05.1994 e 01.11.1994 a 10.02.1995, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97. Por fim, nos períodos de 01.08.2000 a 14.09.2000, 01.11.2000 a 10.07.2001 e 02.05.2002 a 04.07.2003, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos (IDs 125867105, págs. 83/89 e 130/142), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, consoante código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 05 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.02.2012).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.02.2012), observada eventual prescrição.
13. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004935-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR LUIS FATORELLI

Advogado do(a) APELADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004935-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: VALMIR LUIS FATORELLI

Advogado do(a) INTERESSADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como a ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004935-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: VALMIR LUIS FATORELLI

Advogado do(a) INTERESSADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*“(…) Pretende a parte autora, nascida em 18.01.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 09.10.1982 a 07.01.1988, 08.01.1988 a 31.10.1989, 01.11.1989 a 28.02.1994, 21.04.2005 a 31.07.2007, 01.08.2007 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.12.2012 e 01.01.2013 a 28.02.2013 e 01.03.2013 a 25.11.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.03.2014).*

*Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.*

*Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.*

*Não conheço, portanto, da remessa necessária.*

*Outrossim, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(…) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:*

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias de tempo comum (ID 97410376, págs. 122/123 e 127/128). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 09.10.1982 a 07.01.1988, 01.11.1989 a 28.02.1994, 21.04.2005 a 31.07.2007, 01.08.2007 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.12.2012 e 01.01.2013 a 25.11.2013.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a hidrocarbonetos, em razão do contato com óleo e graxa (ID 97410376, 203/226), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.2.11 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.03.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como vota.**”

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.



Na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a ausência de prévia fonte de custeio do benefício, em detrimento do equilíbrio atuarial, tal alegação não se sustenta, na medida em que a filiação do empregado ao sistema previdenciário é obrigatória, sendo certo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador (artigo 30, I, da Lei 8.212/91), o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Nesse sentido é assente a jurisprudência deste Egrégio Tribunal: ApCiv 5076273-56.2018.4.03.9999, Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019; ApCiv 0007595-03.2015.4.03.6112, Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5006067-17.2018.4.03.6119, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5000448-22.2016.4.03.6105, Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019.

Ademais, a questão suscitada foi pacificada pelo precedente citado (ARE nº 664.335/SC), conforme o voto proferido pelo Eminentíssimo Relator Ministro Luiz Fux, do qual extraio o seguinte excerto, no interesse do julgado: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)".

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGENTE QUÍMICO. EFICÁCIA DO EPI. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005467-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LEONICE ROCHA DE OLIVEIRA, GISELE ROCHA DE OLIVEIRA, HOSANA DE OLIVEIRA PINFILDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005467-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LEONICE ROCHA DE OLIVEIRA, GISELE ROCHA DE OLIVEIRA, HOSANA DE OLIVEIRA PINFILDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEONICE ROCHA DE OLIVEIRA, GISELE ROCHA DE OLIVEIRA e HOSANA DE OLIVEIRA PINFILDI em face de decisão que, nos autos de ação condenatória em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela parte executada e determinou o prosseguimento conforme o cálculo do INSS, ratificado pela Contadoria do Juízo.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada acolheu o cálculo do INSS, com base no parecer da Contadoria do Juízo que não esclareceu os critérios utilizados pelo exequente na apuração do montante devido, limitando-se a ratificar a conta apresentada pelo INSS.

Argumenta a existência de erro material na conta acolhida, o que gerou excesso de execução. Destaca que o valor reconhecido como devido no título executivo (R\$ 23.468,29, em dezembro/1998), deve ser atualizado até outubro de 2006 e a partir de então deve ser aplicada a taxa de juros de 1% ao mês de forma simples, mais honorários de 12% sobre o valor da condenação, totalizando R\$ 207.390,36 (duzentos e sete mil, trezentos e noventa reais e trinta e seis centavos), até agosto de 2007.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de determinar a realização de prova pericial.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 132449522).

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005467-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LEONICE ROCHA DE OLIVEIRA, GISELE ROCHA DE OLIVEIRA, HOSANA DE OLIVEIRA PINFILDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO DE MELO ANNIBAL - SP90703-A, VALDECI ZEFFIRO - SP144555

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extrai-se do título executivo a condenação da parte ré a pagar ao INSS a quantia de R\$ 23.468,29, corrigida monetariamente a partir de dezembro de 1998 e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 12% do valor total da condenação (IDs 130781810 e 130781815).

Após o trânsito em julgado, o INSS requereu a execução do julgado pelo valor total de R\$ 260.937,11, atualizado até agosto de 2017 (ID 130781804).

Intimada a parte executada apresentou impugnação ao cumprimento de sentença alegando o excesso de execução, tendo em vista a inobservância da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros e correção monetária. Apontou como devido o valor total de R\$ 108.543,50, atualizado até outubro de 2017 (ID 130781734).

O feito foi remetido à Contadoria do Juízo que ratificou a conta apresentada pelo INSS, por cumprir o determinado no julgado (ID 130781765).

Observo que a memória de cálculo apresentada pelo INSS detalha os índices de correção monetária aplicados a partir de dezembro de 1998 até agosto de 2017 (data da conta), além de aplicar juros de mora de 1% desde outubro de 2006, cálculo este que foi ratificado pela Contadoria do Juízo.

O fato de a Contadoria não ter apresentado a memória de cálculo não acarreta cerceamento de defesa, nem tampouco a necessidade de realização de prova pericial, destacando-se que os índices de correção monetária e taxa de juros aplicados pelo INSS não são objeto do presente recurso.

Observo que a Autarquia efetuou os cálculos atualizando o valor de R\$ 23.468,29 (dezembro/1998) até 08/2017 obtendo R\$ 101.295,47. Após foi aplicado o percentual de juros de mora de 130% (1% a.m. entre 10/2006, data da citação, até 08/2017) obtendo o valor de R\$ 131.684,10, que perfaz o total de R\$ 232.979,57, sobre o qual incidiu o percentual de honorários advocatícios de 12% (R\$ 27.957,54), totalizando R\$ 260.937,11.

A parte agravante efetuou a mesma conta na inicial deste Agravo. Entretanto, utilizando índices diversos de correção monetária, obteve o valor atualizado de R\$ 80.508,68, sobre o qual aplicou os juros de 130% (R\$ 104.661,28), totalizando R\$ 185.169,96. Aplicando o percentual de 12% de honorários advocatícios, foi obtido o valor de R\$ 22.220,40, o que perfaz a quantia total de R\$ 207.390,36.

Assim não vislumbro o erro material apontado pela parte agravante, destacando-se que o título executivo não dispôs sobre o termo final para atualização do montante devido, fixando apenas os termos iniciais para a atualização monetária (dezembro de 1998) e para os juros de mora (citação, ocorrida em outubro de 2006).

Nesse contexto, a decisão agravada ser mantida nos moldes em que proferida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO NÃO CONFIGURADO.

1. Extrai-se do título executivo a condenação da parte ré a pagar ao INSS a quantia de R\$ 23.468,29, corrigida monetariamente a partir de dezembro de 1998 e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 12% do valor total da condenação.

2. O fato de a Contadoria não ter apresentado a memória de cálculo não acarreta cerceamento de defesa, nem tampouco a necessidade de realização de prova pericial, destacando-se que os índices de correção monetária e taxa de juros aplicados pelo INSS não são objeto do presente recurso, além de terem sido detalhados na memória de cálculo acolhida pela decisão agravada.

3. Não se vislumbra o erro material apontado pela parte agravante, salientando-se que o título executivo não dispôs sobre o termo final para atualização do montante devido, fixando apenas os termos iniciais para a correção monetária (dezembro de 1998) e para os juros de mora (citação, ocorrida em outubro de 2006).

4. Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084384-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALTAMIRO BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogados do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N, VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALTAMIRO BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084384-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: ALTAMIRO BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogados do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N, VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

INTESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos termos do art. 29-C da Lei n. 8.213/91, bem como que omissão com relação ao cômputo do período de 01.07.1987 a 31.10.1987.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084384-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: ALTAMIRO BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

Advogados do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N, VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** verifico que assiste parcial razão à parte autora.

A concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme preconizado no Enunciado nº 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

De acordo com o CNIS (ID 9110761 - Pág. 3), a parte autora, nascida em 21.08.1961, manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, possuindo, na DER (09.05.2017), a pontuação necessária para obter o benefício na forma do citado art. 29-C da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, não assiste razão ao embargante no tocante ao cômputo como especial do período de 01.07.1987 a 31.10.1987, uma vez que não reconhecido na sentença, não tendo sido objeto do recurso de apelação interposto, sendo, pois, incabível o reconhecimento pelo princípio da vinculação à insurgência constante do recurso ("*tantum devolutum quantum apelatum*").

Considerando que é direito do segurado obter a renda mensal inicial mais vantajosa, desde que os preenchidos dos requisitos legais, conforme interpretação do art. 122 da Lei 8.213/91, fica facultado ao autor a opção pelo benefício com a renda mensal inicial - RMI que lhe for mais vantajoso.

Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei nº 8.213/91, a partir da DER, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais, bem como o direito à opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para reconhecer o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei nº 8.213/91, ressalvando a opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 29-C DA LEI N. 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme preconizado no Enunciado nº 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

2. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

3. De acordo com o CNIS (ID 9110761 - Pág. 3), a parte autora, nascida em 21.08.1961, manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, possuindo, na DER (09.05.2017), a pontuação necessária para obter o benefício na forma do citado art. 29-C da Lei n. 8.213/91.

4. Não assiste razão ao embargante no tocante ao cômputo como especial do período de 01.07.1987 a 31.10.1987, uma vez que não reconhecido na sentença, não tendo sido objeto do recurso de apelação interposto, sendo, pois, incabível o reconhecimento pelo princípio da vinculação à insurgência constante do recurso ("*tantum devolutum quantum apelatum*").

5. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei nº 8.213/91, a partir da DER, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais, bem como o direito à opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso.

6. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS, com efeitos infringentes, para reconhecer o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei nº 8.213/91, ressalvando a opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação supra.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5143291-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDEGAR VENTURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5143291-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDEGAR VENTURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Edegar Ventura da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a não comprovação do labor rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a extinção do feito sem resolução do mérito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5143291-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDEGAR VENTURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.05.1965, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 06.05.1977 a 10.04.1982, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.11.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Assim, no intuito de comprovar o trabalho rural, o autor apresentou aos autos: i) documentos escolares (ID 122479725, págs. 03/04); e ii) certidão de nascimento de seu filho (ID 122479725, pág. 05).

Contudo, os documentos apresentados não servem como início de prova material do alegado trabalho rural.

Os documentos escolares não demonstram exercício de atividade rural pela parte autora.

Por sua vez, a certidão de nascimento de seu filho é datada de 1995, época em que possuía contrato de trabalho vigente (ID 122479725, pág. 02), além de não corresponder ao período que pretende comprovar.

Destarte, verifico que a prova material é insuficiente a amparar o reconhecimento do trabalho rural no interregno pretendido.

Sendo assim, somados todos os períodos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.11.2015), insuficiente para a concessão do benefício.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, poderia se entender pela improcedência do pedido, uma vez que não foi comprovado o alegado na inicial.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

*“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Portanto, nos termos do art. 320 do Código de Processo Civil, não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, apenas para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de reconhecimento de atividade rural.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO PROCESSUAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO CUMPRIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Ausência de início de prova material. Não reconhecimento da atividade rural.

3. Nos termos do art. 320 do Código de Processo Civil, não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Processo extinto sem resolução do mérito, no que tange ao período rural.

4. Somados todos os períodos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.11.2015), insuficiente para a concessão do benefício.

5. Tempo de contribuição não cumprido.

6. Aposentadoria por tempo de contribuição indevida.

7. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102291-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA TEREZA DE FATIMA DA SILVA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102291-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO 135741288

INTERESSADO: MARIA TEREZA DE FATIMA DA SILVA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do acórdão, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, eis que o laudo pericial apontou que não há incapacidade.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102291-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO 135741288

INTERESSADO: MARIA TEREZA DE FATIMA DA SILVA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Observo que, não obstante o laudo pericial tenha concluído pela ausência de incapacidade da parte autora, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Foi ressaltado que a parte autora, doméstica, com 62 anos, apresentando artrose e tendinopatia nos ombros, artrose em coluna vertebral e joelhos, hipertensão arterial, obesidade mórbida, e ceratose actínica, grau de escolaridade até 4ª série, está em desvantagem na concorrência por emprego, pois necessita de maior esforço para a mesma capacidade produtiva, sendo de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno ao trabalho.

Assim, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como idade (62 anos) e sua atividade laborativa habitual (doméstica), restava inviável seu retorno ao trabalho, razão pela qual foi concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. JUÍZ NÃO ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL.**

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Não obstante o laudo pericial tenha concluído pela capacidade da parte autora, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

III - Foi ressaltado que a parte autora, doméstica, com 62 anos, apresentando artrose e tendinopatia nos ombros, artrose em coluna vertebral e joelhos, hipertensão arterial, obesidade mórbida, e ceratose actínica, grau de escolaridade até 4ª série, está em desvantagem na concorrência por emprego, pois necessita de maior esforço para a mesma capacidade produtiva, sendo de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno ao trabalho.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001875-72.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RAIMUNDO NONATO BISPO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001875-72.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: RAIMUNDO NONATO BISPO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do caráter especial dos períodos de 01.08.2005 a 31.07.2006 e de 01.01.2012 a 01.09.2014, de acordo com os documentos apresentados.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da impossibilidade do reconhecimento do caráter especial dos períodos de 14.12.1992 a 05.03.1997, ante a ausência de responsável técnico pela medição, bem como de 04.01.2001 a 17.12.2002, 19.11.2003 a 31.07.2004 e de 01.08.2006 a 22.03.2011, uma vez que não há descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora.

Por fim, prequestiona matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomaram os autos com as contrarrazões da parte autora.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001875-72.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: RAIMUNDO NONATO BISPO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** assiste razão à parte autora e parcial razão ao INSS.

De fato, de acordo com os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP de IDs 8057407 - Pág. 60 e 8057407 - Pág. 62, a parte autora, nos períodos de 01.08.2005 a 31.07.2006 e de 01.01.2012 a 01.09.2014, esteve exposta ao agente nocivo ruído, aos índices de 85,20 dB e 87,6 dB, respectivamente, acima do limite previsto pela legislação previdenciária como prejudicial à saúde.

Por sua vez, também assiste razão ao INSS no tocante ao indevido reconhecimento da especialidade do período de 14.02.1992 a 05.03.1997, em razão da ausência de responsável técnico para o período, conforme PPP de ID 8057407 - Pág. 52, não sendo a profissão passível de enquadramento nos Decretos que regem a matéria.

Com relação à insurgência do INSS com relação aos demais períodos, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações dos Embargantes aos seus estritos limites.

Assim, somados os períodos comuns e especiais, após a devida retificação, atinge a parte autora o total de 37 anos e 10 dias de tempo de contribuição até a data da DER (04.09.2014), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, conforme planilha que segue:

	Atividades profissionais	Esp	Tempo de Atividade							Atividade especial		
			Período		Atividade comum							
			admissão	saída	a	m	d	a	m			
1			06/01/1983	10/01/1986	3	-	5	-	-	-	-	
2		Esp	20/01/1986	03/07/1987	-	-	-	1	5	14		
3		Esp	02/10/1987	14/12/1990	-	-	-	3	2	13		



4			Esp	31/01/1991	14/10/1992	-	-	-	1	8	15
5				14/12/1992	05/03/1997	4	2	22	-	-	-
6				06/03/1997	11/08/1999	2	5	6	-	-	-
7				16/02/2000	29/02/2000	-	-	14	-	-	-
8				01/03/2000	12/06/2000	-	3	12	-	-	-
9				21/06/2000	30/06/2000	-	-	10	-	-	-
10			Esp	04/01/2001	17/12/2002	-	-	-	1	11	14
11				11/12/2002	18/11/2003	-	11	8	-	-	-
12			Esp	19/11/2003	31/07/2004	-	-	-	-	8	13
13				01/08/2004	31/07/2005	1	-	1	-	-	-
14			Esp	01/08/2005	31/07/2006	-	-	-	1	-	1
15			Esp	01/08/2006	22/03/2011	-	-	-	4	7	22
16				23/03/2011	31/12/2011	-	9	9	-	-	-
17			Esp	01/01/2012	01/09/2014	-	-	-	2	8	1
18				02/09/2014	04/09/2014	-	-	3	-	-	-
Soma:						10	30	90	13	49	93
Correspondente ao número de dias:						4.590		6.243			
Tempo total:						12	9	0	17	4	3
Conversão: 1,40						24	3	10	8.740,200000		
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):						37	0	10			

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para reconhecer a especialidade das atividades relativas aos períodos de 01.08.2005 a 31.07.2006 e 01.01.2012 a 01.09.2014, e considerar comum a atividade desempenhada no período de 14.12.1992 a 05.03.1997, mantendo-se, no mais, os termos do voto ora embargado, de acordo com a fundamentação supra.

É o voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO ESPECIAL. FORMULÁRIOS. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS E DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- De acordo com os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP de IDs 8057407 - Pág. 60 e 8057407 - Pág. 62, a parte autora, nos períodos de 01.08.2005 a 31.07.2006 e de 01.01.2012 a 01.09.2014, esteve exposta ao agente nocivo ruído, aos índices de 85,20 dB e 87,6 dB, respectivamente, acima do limite previsto pela legislação previdenciária como prejudicial à saúde.
- Por sua vez, também assiste razão ao INSS no tocante ao indevido reconhecimento da especialidade do período de 14.02.1992 a 05.03.1997, em razão da ausência de responsável técnico para o período, conforme PPP de ID 8057407 - Pág. 52, não sendo a profissão passível de enquadramento nos Decretos que regem a matéria.
- Com relação à insurgência do INSS com relação aos demais períodos, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.
- Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.
- Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.
- Somados os períodos comuns e especiais, após a devida retificação, atinge a parte autora o total de 37 anos e 10 dias de tempo de contribuição até a data da DER (04.09.2014), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Embargos de declaração da parte autora acolhidos e do INSS parcialmente acolhidos, ambos com efeitos infringentes, mantido, no mais, os termos do voto embargado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora e parcialmente os embargos de declaração do INSS, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para reconhecer a especialidade das atividades relativas aos períodos de 01.08.2005 a 31.07.2006 e 01.01.2012 a 01.09.2014, e considerar comum a atividade desempenhada no período de 14.12.1992 a 05.03.1997, mantendo-se, no mais, os termos do voto ora embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195211-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOUGLAS DE SOUZA LIMA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195211-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOUGLAS DE SOUZA LIMA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Douglas de Souza Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.01.1999 a 11.02.2014 e 12.03.2014 a 31.12.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela de urgência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195211-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOUGLAS DE SOUZA LIMA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

**Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.

4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6121636-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6121636-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 136785049

INTERESSADO: VALDENIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, a preexistência da enfermidade do autor, e que não recuperou a qualidade de segurado na forma da MP 767/2017.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6121636-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 136785049

INTERESSADO: VALDENIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Assiste parcial razão ao agravante.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial, elaborado em 31.10.2018, atestou que o autor é portador de ruptura do ligamento cruzado anterior do joelho direito, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde março/2017.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre abril/2010 e maio/2018 (últimos entre setembro/2013 e maio/2018), e de 06.03.2020 a 20.04.2020, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018.

Por outro lado, à luz da MP/767/2017, convertida na Lei n. 13.457-2017, passou-se a exigir ao menos 06 contribuições para fins de resgate da carência em caso de perda da qualidade de segurado. No caso vertente, a parte autora alcançou 06 contribuições somente em 01.04.2018, conforme dados do CNIS, razão pela qual o termo do benefício deve ser fixado na data da citação (20.11.2018), e mantido até 31.10.2019.

Dessa forma, não há que se falar em trabalho adicional, devendo os honorários advocatícios serem mantidos em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS** para fixar o termo inicial do benefício em 20.11.2018, sendo mantido até 31.10.2019, na forma da decisão impugnada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA**

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - No caso dos autos, o laudo médico-pericial, elaborado em 31.10.2018, atestou que o autor é portador de ruptura do ligamento cruzado anterior do joelho direito, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde março/2017.

III - Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre abril/2010 e maio/2018 (últimos entre setembro/2013 e maio/2018), e de 06.03.2020 a 20.04.2020, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018.

IV - Deve ser rejeitado o pedido de aplicação da MP/767/17, eis que a parte autora readquiriu a qualidade de segurada, com mais de 6 contribuições. No entanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 01.04.2018, e mantido até 31.10.2019, conforme dados do CNIS.

V - Não há que se falar em trabalho adicional, devendo os honorários advocatícios serem mantidos em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5163489-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5163489-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: DONIZETI APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) EMBARGANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento do benefício por incapacidade, bem como em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5163489-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: DONIZETI APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) EMBARGANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assiste razão parcial à parte embargante.

Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

No mais, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...)

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

(...)".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, quanto aos honorários de sucumbência, por não se ajustarem formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, o julgado tal como lançado.

**É o voto.**

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

1. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

2. Ausência de outros vícios a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015.

3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE para sanar a omissão. Julgado mantido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARACAO na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, o julgado tal como lançado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000561-05.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENEVALDO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000561-05.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENEVALDO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Genevaldo Xavier de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 06.02.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela de urgência.

Apeleação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000561-05.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENEVALDO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.03.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 19.11.2003 a 22.12.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias (ID 130060595, págs. 06/09), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 11.06.1990 a 14.05.1996, 01.10.1996 a 05.03.1997 e 01.01.2002 a 31.12.2002. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 19.11.2003 a 06.02.2015.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 130060587, págs. 01/04), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 09 (nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela verbena 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente novo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 19.11.2003 a 06.02.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 130060587, págs. 01/04), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 09 (nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071706-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMILSON COSTA

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071706-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADEMILSON COSTA

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.



Requer, pois, o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071706-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADEMILSON COSTA

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 02.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.09.1985 a 08.01.1991, 12.04.1991 a 22.09.1995, 16.05.1996 a 12.04.2007 e 01.07.2008 a 10.02.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2017).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### Da atividade especial.

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossa e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 12 (doze) dias (ID 97517530), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 03.03.1997 a 05.03.1997 e 16.02.2015 a 10.02.2017 (ID 97517535 – fls. 116/132). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.09.1985 a 08.01.1991, 12.04.1991 a 22.09.1995, 16.05.1996 a 02.03.1997, 06.03.1997 a 12.04.2007 e 01.07.2008 a 15.02.2015.

Ocorre que, no período de 02.09.1985 a 08.01.1991 a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 97517566), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 12.04.1991 a 22.09.1995, 16.05.1996 a 02.03.1997, 06.03.1997 a 12.04.2007 e 01.07.2008 a 15.02.2015, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e motorista carreteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 97517566), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, ADEMILSON COSTA, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, com D.I.B. 02.05.2017 em e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).**

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.**

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumba fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010).

Com efeito, a questão encontra-se pacificada no sentido de que: "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA EM MOMENTO ANTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. É firme o entendimento do STJ de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado. 2. "O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 12.4.2010). 3. Ademais, consoante a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Precedentes: REsp 1.724.511/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018; AgInt no AREsp 925.103/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26.2.2018. 4. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. 5. Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766851 2018.02.20512-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2018).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte recorrente, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Portanto, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003988-44.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO DE SOUZA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003988-44.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO DE SOUZA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Claudio de Souza Morais em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Decisão parcial de mérito pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período comum de 04.02.1985 a 28.02.1986, bem como os períodos de 01.07.1986 a 20.02.1987, 09.03.1987 a 08.11.1990 e 18.04.1994 a 31.05.2008 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003988-44.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO DE SOUZA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Consoante o disposto no art. 356, § 5º, do Código de Processo Civil, a decisão que julga parcialmente o mérito é impugnável por agravo de instrumento.

Ressalte-se, ainda, que na sentença ora impugnada restou consignado que “nos termos do art. 356, § 5º, do CPC, a presente decisão é impugnável por meio de agravo de instrumento”.

Desse modo, tratando-se de erro grosseiro, não há que se falar em fungibilidade recursal.

Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado pela 10ª Turma desta Egrégia Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO PARCIAL DE MÉRITO IMPUGNÁVEL MEDIANTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.*

*I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.*

*II – Disciplina o artigo 356, §5º do CPC/15 que a sentença que resolve parcialmente o mérito, caso dos autos, é impugnável por meio de agravo de instrumento.*

*III - In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.*

*IV - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).*

*V - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.”*

*(TRF-3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Sergio do Nascimento, AI 5015167-20.2018.4.03.0000/SP, j. em 13.12.2018).*

Diante do exposto, **não conheço da apelação.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA PARCIAL DE MÉRITO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.**

1. Consoante o disposto no art. 356, § 5º, do Código de Processo Civil, a decisão que julga parcialmente o mérito é impugnável por agravo de instrumento.

2. Tratando-se de erro grosseiro, não há que se falar em fungibilidade recursal.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316531-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO WILLIAN DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA MARQUES - SP149662-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316531-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO WILLIAN DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA MARQUES - SP149662-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do adicional de 25%.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (22/07/2015), fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, o INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do adicional.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316531-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO WILLIAN DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA MARQUES - SP149662-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 26.11.2019 e a data de início do benefício é 22.07.2015.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

Preliminarmente, merece ser afastada a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Quanto ao mérito, o inconformismo do INSS cinge-se à data de inicial de concessão do adicional de 25%. Tal inconformismo não merece prosperar.

No tocante à incapacidade, o sr. Perito concluiu pela inaptidão laborativa total e permanente da parte autora desde 2012, eis que portadora de esclerose múltipla, afirmando que a doença limitaria sua vida (quesito 07 do autor) e que por essa razão necessitaria de auxílio de terceiros (quesito 08 do autor).

O atestado médico (ID 141217866 - Pág. 180), emitido pela Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, corrobora o entendimento de que a parte autora já estaria inapta ao labor em decorrência da esclerose múltipla no momento do requerimento administrativo em 07/2015.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do acréscimo de 25% sobre benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir do requerimento administrativo (22/07/2015), conforme corretamente explicitado em sentença.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, e nego provimento à apelação.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. A 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

2. O inconformismo do INSS cinge-se à data de inicial de concessão do adicional de 25%. Tal inconformismo não merece prosperar. Do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do acréscimo de 25% sobre benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir do requerimento administrativo (22/07/2015), conforme corretamente explicitado em sentença.

3. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO TEODORO LEMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO NATANAEL VICENTE - SP280278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO TEODORO LEMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO NATANAEL VICENTE - SP280278-N

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou o pagamento de multa diária pelo atraso na expedição de certidão de tempo de contribuição – CTC.

Em suas razões, a autarquia, em síntese, sustenta que não foi efetivamente intimada através de seus órgãos de execução, não dispondo a Procuradoria Federal dos meios necessários a viabilizar o cumprimento da determinação judicial. Argumenta ainda existir excesso no saldo devedor atual pleiteando, subsidiariamente, sua readequação.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 142716606).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023532-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO TEODORO LEMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO NATANAEL VICENTE - SP280278-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia entre as partes cinge-se à exigibilidade de multa diária fixada em face da Fazenda Pública, o reconhecimento de eventual excesso cobrado, bem como o meio de intimação da autarquia para cumprimento de determinação judicial.

Da análise dos autos, observo que, na ação originária, a parte agravada postulou o reconhecimento de labor rural, para posterior cômputo do período reconhecido, em pedido de aposentadoria estatutária.

O C. Superior Tribunal de Justiça determinou o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao tempo de trabalho rural previamente reconhecido, tendo em vista a pretensão de contagem recíproca de aludido intervalo.

Como o trânsito em julgado, o autor ajuizou o pedido de cumprimento de sentença, em 30.09.2017.

Com a definição do valor devido à título de indenização ao RGPS, a parte autora efetuou o pagamento das contribuições previdenciárias devidas, restando, tão somente, o cumprimento da obrigação de fazer concernente à expedição da certidão de tempo de contribuição - CTC.

Como se observa de ofício constante em ID 140305779 – fl. 07, de 27.05.2019, a autarquia foi intimada através da agência de previdência social para atendimento a demandas judiciais - APSADJ, ao menos em 3 (três) oportunidades (15.01.2019, 27.02.2019 e 25.04.2019) a cumprir a determinação judicial.

Posteriormente, diante da recalcitrância do agravante, o juízo de origem determinou o cumprimento da obrigação de fazer, majorando a multa diária, até então fixada, para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), decisão esta encaminhada à Procuradoria Regional Federal, por meio de carta precatória.

Está pacificado nesta c. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DEVIDA. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE.*

*- Viabilidade do recurso, na esteira de entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "são cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito", pois, afinal, "o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes" (Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 276.107/G.O, rel. Ministro Peçanha Martins, DJ de 25.8.2003) - e encampado no âmbito desta Seção especializada - "Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção" (Embargos Infringentes 0033801-67.2009.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, j. em 12.12.2013).*

*- A astreinte é medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória, fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública. Tem como objetivo compelir o devedor a cumprir decisão judicial a que estava obrigado, "sem se converter em meio de enriquecimento sem causa do autor" (STJ, 6ª Turma, AgRg no AgRg no Recurso Especial 1.014.737, DJe de 3.12.2012), daí a possibilidade de sua redução nos exatos termos dos votos vencedores." (TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 10/06/2015).*

Primeiramente, cumpre observar que o pagamento das contribuições previdenciárias ocorreu em 31.09.2018, de modo que a alegação da autarquia no sentido de que, quando intimada, ainda não havia sido satisfeita a obrigação de pagar, não encontra respaldo.

No tocante a eventual desacerto no meio utilizado para intimação do agravante, dispõe o art. 183 do CPC:

"Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da **intimação pessoal**.

§ 1º A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico." (grifos meus).

Por outro lado, não se desconhece o teor do artigo 8º, §§ 1º e 5º, da Portaria Conjunta PFG/INSS nº 83/2012, cujo teor a seguir se transcreve:

"Art. 8º. Compete às APSADJ/SADJ:

**I - receber as intimações que tenham natureza de cumprimento de obrigação de fazer e não fazer, observando-se o teor do § 1º deste artigo;**

(...)

§ 1º As citações e intimações não relacionadas no inciso I deverão ser recebidas pela Procuradoria nos termos do art. 12 do Código de Processo Civil.

(...)

§ 5º Nos casos em que as determinações judiciais estiverem com todos os parâmetros jurídicos necessários para o cumprimento, a intervenção dos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal será dispensada." (grifos meus).

Todavia, como já mencionado, após a intimação da autarquia perante a agência de previdência social para o atendimento de demandas judiciais – APSADJ, em 3 (três) oportunidades, não restou alternativa ao juízo de origem senão a intervenção do representante judicial do INSS.

Ademais, como se infere de ID 140305768 – fl. 35, a autarquia dispõe de meios de comunicação internos entre seus órgãos de execução e seus representantes judiciais.

Deste modo, entendendo perfeitamente válidas e regulares as intimações realizadas, seja na pessoa do representante judicial da autarquia, seja perante seu órgão de execução.

Assim, no caso em debate, está justificada a aplicação da multa, haja vista ser incontroversa a delonga na implantação do benefício previdenciário.

Porém, concluo haver excesso no montante total acolhido - R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), além dos demais consectários legais – tendo em conta a natureza do provimento jurisdicional, sendo de rigor a fixação da multa no valor **total e fixo** de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Neste sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.*

*1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*

*2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*

*3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª. Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

*1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*

*2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*

*3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*

*4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*

*5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.*

*I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.*

*V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício. (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)*

Diante de exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para fixar em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o valor total e fixo da multa, tudo nos termos da fundamentação acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATRASO NA EXPEDIÇÃO. MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. EXCESSO CONFIGURADO.**

1. Resta pacificado nesta c. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.
2. Conclui haver excesso no montante total acolhido - R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), além dos demais consectários legais - tendo em conta a natureza do provimento jurisdicional, sendo de rigor a fixação da multa no valor total e fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177625-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SELMASUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177625-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SELMASUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Soares de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a não comprovação do labor rural e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas os períodos de 22.03.2004 a 22.03.2007 e 16.11.2017 a 17.05.2018 como sendo de natureza especial e fixar a sucumbência.

Apelação do INSS, pela improcedência total do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177625-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SELMASUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014962-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLEUSA SOUSA REIS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

r

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014962-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLEUSA SOUSA REIS MOREIRA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cleusa Sousa Reis Moreira, em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou o cálculo apresentado pelo perito judicial.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que deve ser descontado apenas o valor líquido das parcelas de pensão por morte (NB 083.630.787-9) recebidas pela exequente na esfera administrativa, após o desconto do valor relativo aos empréstimos consignados, destacando que tais empréstimos não guardam relação com o salário de benefício.

Acrescenta que, conforme jurisprudência pacificada, o montante devido deve ser atualizado pelo INPC, afastando-se a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença, conforme o cálculo da parte autora.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014962-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLEUSA SOUSA REIS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, não conheço do agravo de instrumento no tocante ao índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido, tendo em vista a inexistência de controvérsia quanto a este ponto.

Isso porque, da análise das memórias de cálculo apresentadas pela exequente, pelo INSS e pelo perito judicial constata-se as três se encontram atualizados pelos mesmos índices de correção monetária, qual seja, a TR, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, conforme determinação expressa no título executivo (IDs 133859142, 133859143 – fls. 08/10 e 133859144, respectivamente).

Outrossim, a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS versa sobre a taxa de juros aplicada pela exequente (que não é objeto do presente recurso) e sobre a dedução de valores inferiores aos recebidos pela exequente a título de pensão por morte (NB 083.630.787-9).

Para a apuração do montante devido, devem ser considerados os valores recebidos a título de pensão por morte na integralidade da renda mensal e não apenas o valor líquido recebido pela pensionista, após o desconto de valores referentes aos empréstimos consignados formulados entre a exequente e instituições financeiras.

Em que pensem os argumentos da agravante, a parte exequente usufruiu dos créditos obtidos com os contratos de empréstimo e os pagou mediante consignação no benefício que recebia nos termos dos contratos firmados com as instituições financeiras, não havendo razão alguma para tais valores não serem deduzidos do montante devido.

Observa-se que o INSS apresentou o histórico de pagamento da pensão por morte NB 083.630.787-9, nos quais constam consignações de empréstimos bancários desde setembro de 2013 (ID 133859142 – fls. 08/44).

Nesse contexto, a r. decisão agravada deve ser mantida nos moldes em que proferida.

Ante o exposto, **não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO CONFIGURADO.

1. Inicialmente, não conheço do agravo de instrumento no tocante ao índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido, tendo em vista a inexistência de controvérsia quanto a este ponto, na medida em que o cálculo acolhido pela decisão agravada encontra-se atualizado pelos mesmos índices de correção monetária aplicados pela exequente.

2. Para a apuração do montante devido, devem ser considerados os valores recebidos a título de pensão por morte na integralidade da renda mensal e não apenas o valor líquido recebido pela pensionista, após o desconto de valores referentes a contratos de empréstimos consignados formulados entre a exequente e instituições financeiras.

3. Agravo de instrumento não conhecido em parte e, na parte conhecida desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000725-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2826/3241

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

AGRAVADO: MARIA TEREZINHA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000725-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

AGRAVADO: MARIA TEREZINHA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS e determinou o prosseguimento da execução conforme o cálculo apresentado pela exequente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, o excesso de execução decorrente da utilização de RMI referente à aposentadoria por invalidez concedida em 03.08.2017, contrariando o título executivo que fixou a DIB da aposentadoria por invalidez em 19.05.2014.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final seja dado provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o prosseguimento da execução conforme o cálculo apresentado pelo INSS.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000725-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

AGRAVADO: MARIA TEREZINHA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia entre as partes se encontra na RMI a ser utilizada para a apuração do montante devido.

Extrai-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de aposentadoria por invalidez, a partir de 19.05.2014, atualizado e acrescido de juros de mora, além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios (ID 124699129 – fls. 47/48).

Não há como prevalecer o cálculo apresentado pela exequente, tendo em vista a utilização da RMI no valor de R\$ 1.282,99, referente à aposentadoria por invalidez NB 619846406-0, deferida na esfera administrativa [com DIB em 03.08.2017](#) (ID 124699129 – fls. 50/66 e 123), para a apuração das parcelas em atraso vencidas a partir de [19.05.2014](#).

Outrossim, infêre-se dos documentos apresentados pelo INSS na fase de conhecimento e em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, que o auxílio doença NB 6064218685 com DIB em 19.05.2014, foi concedido com RMI no valor de R\$ 953,61 (correspondente a 91% do salário de benefício – R\$ 1.047,93, ID 124699129 – fl. 27, 120).

Anot-se que a RMI da aposentadoria por invalidez concedida no título executivo (NB 6274892056), cujo termo inicial (19.05.2014) coincide com termo inicial do mencionado auxílio doença, deve corresponder a 100% do salário de benefício, ou seja, R\$ 1.047,93.

Nesse contexto, a execução deve prosseguir pelo valor total de R\$ 6.049,10, atualizado até março de 2019, com base na RMI no valor de R\$ 1.047,93, conforme o cálculo apresentado pelo INSS (ID 124699129 – fls. 110/144).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo do INSS, nos termos expostos.

**É o voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO CONFIGURADO. RMI SUPERIOR À DEVIDA.

1. Extrai-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de aposentadoria por invalidez, a partir de 19.05.2014, atualizado e acrescido de juros de mora, além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.
2. Há excesso de execução no cálculo apresentado pela exequente, tendo em vista a utilização da RMI de aposentadoria por invalidez deferida na esfera administrativa com DIB em 03.08.2017, para a apuração das parcelas em atraso vencidas a partir de 19.05.2014.
3. A RMI da aposentadoria por invalidez concedida no título executivo (NB 6274892056), cujo termo inicial (19.05.2014) coincide com termo inicial do auxílio doença (NB 6064218685), deve corresponder a 100% do salário de benefício apurado em 19.05.2014.
4. A execução deve prosseguir pelo valor apontado como devido pelo INSS em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.
5. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014184-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

AGRAVADO: MARIA DO CARMO MOREIRA RODRIGUES VIEIRA  
PROCURADOR: EDVALDO LUIZ FRANCISCO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014184-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

AGRAVADO: MARIA DO CARMO MOREIRA RODRIGUES VIEIRA  
PROCURADOR: EDVALDO LUIZ FRANCISCO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS e determinou o prosseguimento a execução pelo valor total R\$ 272,566,60, conforme o cálculo apresentado pelo perito judicial, oportunidade em que determinou a incidência de juros até a requisição de pagamento, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a execução deve prosseguir conforme o primeiro cálculo apresentado pela parte exequente, tendo em vista a inexistência de erro material a justificar a alteração do valor executado após a homologação da conta, como ocorreu no presente caso.

Argumenta o excesso de execução decorrente da utilização de RMI aleatória e equivocada no segundo cálculo da parte exequente, assim como no cálculo do perito judicial que não prestou quaisquer esclarecimentos no tocante à RMI, destacando que a RMI foi revista pelo INSS em 2018 com redução de valor.

Acrescenta, ainda, violação à coisa julgada pois o título executivo limitou a incidência de juros de mora à data da conta de liquidação e, na decisão agravada, foi determinada a sua incidência até a expedição do precatório.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final seja dado provimento ao recurso, para anular a decisão recorrida, restabelecendo-se a decisão que homologou o primeiro cálculo apresentado pela parte exequente ou, a fim de homologar o cálculo apresentado pelo INSS às fls. 220/225 quanto ao principal, com sua retificação quanto aos honorários sucumbenciais.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014184-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extra-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/02/2006, atualizado e acrescido de juros de mora, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, afastando-se a aplicação da Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária, além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios (IDs 133235509- fls. 12/15, 133235510 e 133235511).

Após o trânsito em julgado, em cumprimento à obrigação de fazer, o INSS informou que o benefício nº 610.080.766-5, passou por processo de revisão de auxílio doença para aposentadoria por invalidez e alteração da DIB de 17.02.2006 para 06.06.2007, com redução da RMI de R\$ 659,05 para R\$ 443,88, com previsão de cessação em 17.04.2018 (ID 133235513 – fl. 4). Em seguida informou a revisão de auxílio doença para aposentadoria por invalidez, com alteração da DIB de 06.06.2007 para 17.02.2006, assim como a alteração da RMI de R\$ 443,88 para R\$ 467,44 (ID 133235513 – fl. 05).

A parte autora peticionou requerendo que o INSS esclarecesse se implantou auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, bem como informações sobre os pagamentos realizados a fim de apresentar a memória de cálculo quanto aos atrasados (ID 133235513 – fl. 06).

O INSS apresentou extratos do PLENUS e relações de pagamento (IDs 133235513 – fls. 12/15 e 133235514 – fls. 01/02).

Em seguida a parte autora requereu a execução do julgado pelo valor total de R\$ 187.535,56, atualizado até junho de 2018, com base na RMI no valor de R\$ 467,44 (ID 133235514 – fls. 05/11).

Intimado, o INSS deixou de apresentar impugnação (ID 133235515 – fl. 01) e o cálculo foi homologado, por decisão disponibilizada no diário eletrônico em 31.10.2018 (ID 133235515 – fl. 03 e 06).

Em 12.11.2018, a parte exequente requereu a retificação do erro material no tocante à RMI, apontando como devido o valor total de R\$ 251.996,26, atualizado até junho de 2018, com base na RMI de R\$ 659,05, conforme consta da carta de concessão da aposentadoria por invalidez (IDs 133235515 – fls. 07/15 e 133235516 – fls. 01/07).

O pedido foi acolhido pelo Juízo de origem que revogou a decisão de fls. 78 (ID 133235515 – fl. 03) e determinou a intimação do INSS nos moldes do artigo 535, do CPC (ID 133235516 – fl. 10).

Intimado, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença sob alegação de preclusão para alteração do valor executado após a homologação do primeiro cálculo. Alega o excesso de execução decorrente da inobservância da RMI revisada na esfera administrativa em janeiro de 2018, além da inobservância da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária. Requereu o prosseguimento da execução conforme o primeiro cálculo apresentado pela exequente (IDs 133235516 – fls. 14/15 e 133235518 – fls. 01/15).

Determinada a realização de prova pericial, foi apresentado o laudo pericial esclarecendo que a exequente aplicou 10% de honorários advocatícios, quando o correto seria 15% conforme o título executivo. Apontou como devido o valor total de R\$ 272.566,60, atualizado até outubro de 2018, nos moldes da Resolução 267/2013 (ID 133235522 – fls. 01/14), cálculo este que restou acolhido pela r. decisão agravada.

Em que pesem os argumentos do agravante, no presente caso, observo que o primeiro cálculo apresentado pela exequente baseou-se na revisão da RMI informada pelo INSS no valor de R\$ R\$ 467,44 (ID 133235513 – fl. 05).

Entretanto, conforme infere-se da carta de concessão apresentada que instruiu o segundo cálculo do exequente, constata-se que no momento da implantação do benefício de aposentadoria por invalidez em 06.04.2015, foi considerada a DIB prevista no título executivo (17.02.2006) e apurada a RMI no valor de R\$ 659,05 (ID 133235515 – fl. 11/12).

De outro lado, o INSS não apresentou a memória de cálculo da revisão que teria acarretado a redução do valor da RMI, limitando-se a apresentar extratos que indicam a revisão de auxílio doença para aposentadoria por invalidez e alteração da DIB de 17.02.2006 para 06.06.2007, com redução da RMI de R\$ 659,05 para R\$ 443,88, com previsão de cessação em 17.04.2018 e em seguida a revisão de auxílio doença para aposentadoria por invalidez, com alteração da DIB de 06.06.2007 para 17.02.2006, assim como a alteração da RMI de R\$ 443,88 para R\$ 467,44 (IDs 133235513 – fls. 04 e 05 e 133235518 – fls. 13/15).

Anoto-se que a decisão proferida em sede de apelação em fevereiro de 2015, determinou a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, com DIB em 17.02.2006 (ID 133235510 – fls. 01/07), decisão esta, que deu ensejo à implantação do benefício em abril de 2015, conforme a carta de concessão (ID 133235515 – fl. 11/12), de modo que não haveria razão para alterar a DIB após o trânsito em julgado, como parece ter ocorrido no presente caso, causando a redução da RMI.

Nesse ponto, em meu entender, viável o reconhecimento de erro material no primeiro cálculo apresentado pela parte exequente, com a consequente alteração do valor da execução, por ter sido induzida em erro quanto ao valor da RMI pelos documentos apresentados pelo INSS, devendo, portanto, prevalecer a RMI constante da carta de concessão originária (ID 133235515 – fl. 11/12).

De outro lado, observo que o valor apontado como devido pelo perito judicial e acolhido pela decisão agravada supera o valor indicado pelo exequente no segundo cálculo apresentado em relação aos honorários sucumbenciais, valor este que deve ser observado, sob pena de extrapolar-se os limites do pedido formulado ao requerer a execução do julgado (segundo cálculo).

Nesse contexto, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 251.996,26, atualizado até junho de 2018, com base na RMI no valor de R\$ 659,05, conforme o cálculo apresentado pela parte exequente (IDs 133235515 – fls. 07/15 e 133235516 – fls. 01/07), mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios na forma fixada pela decisão agravada.

Por fim, embora não fosse objeto de discussão, observo ter constado da decisão agravada que devem incidir juros sobre o montante devido até a data da requisição de pagamento, contrariando o título executivo que determinou expressamente a sua incidência até a data conta de liquidação (ID 133235510 – fls. 01/07), razão pela qual a decisão agravada deve ser reformada quanto a este ponto, sob pena de violação à coisa julgada.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para restringir a incidência de juros à data da conta de liquidação e, **de ofício**, limito a execução do julgado, aos valores apontados como devido pelo exequente no segundo cálculo apresentado, nos termos expostos.

**É o voto.**

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO NÃO CONFIGURADO. ERRO MATERIAL QUANTO À RMI. JUROS LIMITADOS À DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO VALOR FIXADO PELO EXEQUENTE NO SEGUNDO CÁLCULO APRESENTADO.

1. Extra-se do título executivo o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/02/2006, atualizado e acrescido de juros de mora, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, afastando-se a aplicação da Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária, além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

2. Viável o reconhecimento de erro material no primeiro cálculo apresentado pela parte exequente, com a consequente alteração do valor da execução, por ter sido induzida em erro quanto ao valor da RMI pelos documentos apresentados pelo INSS, devendo, portanto, prevalecer a RMI constante da carta de concessão originária.

3. Observa-se que o valor apontado como devido pelo perito judicial e acolhido pela decisão agravada supera o valor indicado pelo exequente no segundo cálculo apresentado em relação aos honorários sucumbenciais, valor este que deve ser observado, sob pena de extrapolar-se os limites do pedido formulado ao requerer a execução do julgado (segundo cálculo).

4. A execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 251.996,26, atualizado até junho de 2018, com base na RMI no valor de R\$ 659,05, conforme o cálculo apresentado pela parte exequente, mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios na forma fixada pela decisão agravada.

5. Embora não fosse objeto de discussão, observo ter constado da decisão agravada que devem incidir juros sobre o montante devido até a data da requisição de pagamento, contrariando o título executivo que determinou expressamente a sua incidência até a data conta de liquidação, razão pela qual a decisão agravada deve ser reformada quanto a este ponto, sob pena de violação à coisa julgada.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido, e de ofício, reduzido o valor da execução aos limites do pedido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento e, de ofício, reduzir o valor da execução aos limites dos pedidos,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197726-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197726-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Elio Pereira Marques em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Foi elaborado laudo pericial.

O pedido foi julgado improcedente.

Apeleação da parte autora, na qual argui, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão do julgamento "citra petita", postulando, no mérito, a integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5197726-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELIO PEREIRA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 25.10.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 28.07.1981 a 03.08.1999, 01.07.2002 a 19.12.2003 e 10.07.2006 a 18.05.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2018).

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida.

Na sentença foram analisados os períodos em que a parte autora supostamente exerceu atividades de natureza especial e concluiu-se pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar em julgamento "citra petita".

Passo à análise do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição comum (ID 127457317, págs. 01/02). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 28.07.1981 a 03.08.1999, 01.07.2002 a 19.12.2003 e 10.07.2006 a 18.05.2016.

Ocorre que, no período de 28.07.1981 a 03.08.1999, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 127457424), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Por sua vez, nos períodos de 01.07.2002 a 19.12.2003 e 10.07.2006 a 18.05.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127457281, págs. 04/05 e ID 127457294, págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora ELIO PEREIRA MARQUES, com D.I.B. em 22.01.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA “CITRA PETITA”. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. PERICULOSIDADE. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Na sentença foram analisados os períodos em que a parte autora supostamente exerceu atividades de natureza especial e concluiu-se pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar em julgamento “citra petita”. Preliminar rejeitada.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, no período de 28.07.1981 a 03.08.1999, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 127457424), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 01.07.2002 a 19.12.2003 e 10.07.2006 a 18.05.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127457281, págs. 04/05 e ID 127457294, págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.01.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DIVONSIR LIOTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DIVONSIR LIOTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Divonsir Liotti em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da Justiça ao autor e ordenou o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que seu salário-base foi reduzido em abril/2020, e que sua aposentadoria sofre descontos de empréstimos consignados.

Sustenta, ainda, violação ao artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

Subsidiariamente, requer a concessão parcial dos benefícios da gratuidade, no que tange às custas elencadas no art. 98, §1º, do CPC.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Em ID 139132705 foi concedido o efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021896-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DIVONSIR LIOTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."*

*1. "O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

*2. Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

*3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EResp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ."*

*1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

*2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

*3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infringir tal entendimento ensinaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).*

No caso dos autos, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que o autor percebe aposentadoria de R\$ 1.431,71, e seu salário relativo a agosto/2020 foi de R\$ 2.951,56, totalizando a importância de R\$ 4.383,27 (quatro mil, trezentos e oitenta e três reais e vinte e sete centavos), valor que não considero elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício postulado neste recurso.

A existência de dois veículos em nome do agravante não impede a concessão da gratuidade da Justiça.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.
2. Reputo comprovada a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022362-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: NEUZAAZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022362-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: NEUZAAZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Neuza Azevedo em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, acolheu impugnação do INSS e indeferiu o benefício da gratuidade da justiça à autora, ordenando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais, haja vista o alto valor atribuído à causa, bem como às despesas que possui.

Requer o provimento do recurso.

Em ID 139448598 foi concedido parcialmente o efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contramutua.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022362-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: NEUZAAZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (REsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.*

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

3. *Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infringir tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).*

No caso dos autos, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que o salário da parte agravante para 09/2020 foi de R\$ 4.382,33 (quatro mil, trezentos e oitenta e dois reais e trinta e três centavos), valor que não considero elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício postulado neste recurso.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.

2. Reputo comprovada a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008955-92.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELO NAGLIATI FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A, VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: ANGELO NAGLIATI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A, ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008955-92.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELO NAGLIATI FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A, VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: ANGELO NAGLIATI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A, ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Eduardo Favero em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 119424553).

Réplica da parte autora (ID 119424562).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.01.1999 a 31.05.2000 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 119424570).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 119424575).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008955-92.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELO NAGLIATI FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A, VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: ANGELO NAGLIATI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A, ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.07.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.01.1999 a 31.05.2000, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2016).

### Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 19.08.2019 e a data de início do benefício é 29.09.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso Especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 40 (quarenta) anos e 26 (vinte e seis) dias (ID 119424538), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 01.01.1982 a 30.06.1993 e 01.07.1993 a 31.12.1998 (ID 119424536). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.01.1999 a 31.05.2000.

Ocorre que, no período de 01.01.1999 a 31.05.2000, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 119424535), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 42 (quarenta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja revisado o benefício da parte autora, JOSÉ EDUARDO FAVERO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-176.919.514-6, D.I.B. (data de início do benefício) em 29.09.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 40 (quarenta) anos e 26 (vinte e seis) dias (ID 119424538), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 01.01.1982 a 30.06.1993 e 01.07.1993 a 31.12.1998 (ID 119424536). Ocorre que, no período de 01.01.1999 a 31.05.2000, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 119424535), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2016), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/176.919.514-6), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLAUDINEI DE JESUS JURADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLAUDINEI DE JESUS JURADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudinei de Jesus Jurado em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça ao autor e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, preencheu todos os requisitos do artigo 99 do CPC para concessão da gratuidade, sendo isento de recolhimento de imposto de renda e tendo recebido como último salário o valor de R\$ 2.227,95.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Em ID 139448951 foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CLAUDINEI DE JESUS JURADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."*

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.053.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ."*

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

3. *Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infringir tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).*

No caso dos autos, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que, em 09/2020, o agravante recebeu salário de R\$ 2.227,95 (dois mil, duzentos e vinte e sete reais e noventa e cinco centavos), valor que não considero elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício postulado neste recurso.

Outrossim, a existência dos veículos apontados em ID 139337669 - pag. 59, em nome do autor, não lhe impede a obtenção da gratuidade da Justiça.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.
2. Reputo comprovada a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.
3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020097-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LUIS ANTONIO PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020097-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LUIS ANTONIO PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luis Antonio Pires em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, reduziu, de ofício, o valor da causa, declinou da competência para julgar o feito e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a impossibilidade de realização de provas complexas no Juizado Especial Federal, e a manutenção da decisão agravada implica cerceamento de defesa.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020097-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LUIS ANTONIO PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** De acordo com o art. 3º da Lei nº 10.259/2011, a competência dos Juizados Especiais Federais, além de ser absoluta, restringe-se às causas cujo valor não supere 60 (sessenta) salários mínimos.



No caso vertente, a parte agravante pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial com exposição a agentes nocivos.

A parte agravante argumenta que a hipótese examinada é de grande complexidade, havendo necessidade de ampla dilação probatória por meio de atos que não se adequam ao procedimento dos Juizados Especiais Federais, como a realização de perícia técnica.

No entanto, a Lei nº 10.259/2001 não obsta a realização dos atos probatórios requeridos pela parte autora, desde que necessários à análise da controvérsia. A respeito da prova pericial, dispõe o artigo 12:

"Art. 12. Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o Juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes.

§ 1º Os honorários do técnico serão antecipados à conta de verba orçamentária do respectivo Tribunal e, quando vencida na causa a entidade pública, seu valor será incluído na ordem de pagamento a ser feita em favor do Tribunal.

§ 2º Nas ações previdenciárias e relativas à assistência social, havendo designação de exame, serão as partes intimadas para, em dez dias, apresentar quesitos e indicar assistentes."

Portanto, a dilação probatória necessária ao deslinde da questão encontra amparo na legislação supra referida, restando mantida a competência do Juizado Especial Federal. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. NECESSIDADE DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1 - A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e deve ser verificada, de ofício, pelo Magistrado.

2 - A eventual necessidade de exame técnico, por si só, não afasta a competência dos Juizados. Precedentes.

3 - Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579682 - 0006442-98.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REFLEXO DO AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO SOBRE A COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS. VALOR DA CAUSA. PERÍCIA ATUARIAL. IMPROVIDO.

1. A alegação de que a lide somente se solucionará mediante a realização da perícia não exclui a competência dos Juizados Especiais Federais nas causas cujo valor seja inferior a sessenta salários mínimos.

2. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência dos Juizados, podendo ser impugnado pela parte contrária, de quem é o ônus sobre a demonstração do valor eventualmente devido.

3. Verifica-se não ser possível aferir das alegações da agravante e da documentação acostada que o valor ultrapassa a alçada dos Juizados Especiais, o que torna imprópria a avaliação, neste momento, sobre o valor atribuído à causa pela autora.

4. Comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos, deve ser fixada a competência no Juizado, mormente porque a lei é clara ao disciplinar que se trata de hipótese de competência absoluta (artigo 3º, §3º da Lei nº 10.259/01).

5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 517717 - 0027173-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 01/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2015)

"FRAUDE. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA NOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS: POSSIBILIDADE.

1. A ação originária proposta objetivando-se a declaração de inexigibilidade de débitos junto à Caixa Econômica Federal, sob a alegação do autor de ter sido vítima de estelionato, com a indevida abertura de conta-corrente e obtenção de empréstimos em seu nome.

2. Possibilidade de exames técnicos, no âmbito dos Juizados Especiais, sem ressalva com relação à perícia grafotécnica (artigo 12, da Lei Federal nº 10.259/01).

3. Inexistência de fundamento legal para afastar-se a competência absoluta do Juizado Especial Federal em razão da necessidade de realização da perícia.

4. Jurisprudência do E. STJ, TRF5 e desta Corte Regional.

5. Conflito de Competência procedente." (CC 0004733-28.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, Primeira Seção, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DJe 12/5/2017).

Assim, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVAS COMPLEXAS.

1. A parte agravante pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor especial com exposição a agentes nocivos.

2. A Lei nº 10.259/2001 não obsta a realização dos atos probatórios requeridos pela parte autora, desde que necessários à análise da controvérsia

3. A necessidade de ampla dilação probatória com a realização de perícia não afasta a competência do Juizado Especial Federal.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233072-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADAO MOREIRACOUTO

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233072-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADAO MOREIRACOUTO

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Adão Moreira Couto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 130473215).

Réplica da parte autora (ID 130473218).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 130473239).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 130473244).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233072-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADAO MOREIRA COUTO

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA A EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025997-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: JUVALDIR CORREA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025997-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: JUVALDIR CORREA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, em atendimento a comando do título judicial, arbitrou os honorários advocatícios para a fase de conhecimento em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111/STJ).

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o percentual fixado para os honorários é elevado, pois não há proporcionalidade entre o trabalho desenvolvido pelo causídico e o valor a ser recebido.

Sustenta, ainda, a apreciação equitativa, nos termos do artigo 85, §8º, do CPC.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 142789260).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025997-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: JUALDIR CORREA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (relator):** A controvérsia entre as partes cinge-se ao percentual fixado pelo Juízo de origem, para os honorários advocatícios devidos na fase de conhecimento.

Compulsando os autos, verifico que o autor ajuizou a ação principal em 02.02.2018, postulando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de períodos de labor exposto a agentes nocivos.

A decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência restou irrecorrida.

Não houve a realização de perícia técnica, tendo sido proferida sentença de improcedência (ID 142343620 - págs. 12/14).

A apelação interposta pelo autor foi parcialmente provida, concedendo-se o benefício buscado, e definindo-se que os honorários advocatícios deveriam ser fixados somente na liquidação do julgado, nos moldes da Súmula 111 do STJ (págs. 15/21)

O cumprimento de sentença originário foi distribuído em 11.08.2020.

Opostos embargos de declaração pelo INSS, o autor manifestou-se em ID 142343620 - pág. 36.

Houve manifestação do INSS, concordando com o valor principal, e discordando do valor atribuído pelo autor para os honorários advocatícios, vez que pendentes de arbitramento pelo Juízo (ID 142343620 - pág. 53).

O MM. Juízo fixou os honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação até a data da sentença, tendo em vista a complexidade da matéria, do zelo e tempo exigidos pelo profissional.

Entretanto, não se vislumbra justificativa para o percentual fixado pelo Juízo de origem aos honorários advocatícios de sucumbência, uma vez que não se trata de matéria complexa, nem tampouco demanda tempo além do razoável, inclusive considerando que o escritório do advogado do autor situa-se na cidade de Jacaré/SP, onde tramita o feito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios de sucumbência devidos para a fase de conhecimento, de 20% (vinte por cento) para 10% (dez por cento).

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA PARA A FASE DE CONHECIMENTO. REDUÇÃO. VIABILIDADE.

1. No contexto dos autos, não se vislumbra justificativa para o percentual fixado pelo Juízo de origem aos honorários advocatícios de sucumbência (20%), devendo ser aplicada redução para o mínimo previsto no artigo 85, §3º, I, a saber, 10% (dez por cento).

2. O valor discutido não sugere a fixação de honorários por equidade.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022121-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

AGRAVADO: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022121-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

AGRAVADO: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfirio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, considerou que os documentos anexados pelo autor são suficientes à análise do valor devido.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que os autos originários são físicos e tramitam em segredo de Justiça, sendo certo que o autor não instruiu o incidente com documentos que possibilitem o cálculo dos juros de mora.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022121-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

AGRAVADO: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfirio (relator):** A controvérsia trazida neste recurso versa sobre a ausência de documentos que comprovem a citação do INSS, a proposta de acordo homologada por esta c. Corte, bem como o comprovante de implantação do benefício indicando a RMI inicial e atual, bem como a DIP.

Dispõe o artigo 373, do Código de Processo Civil:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Compulsando os autos, observo que a autarquia foi condenada a conceder o benefício de auxílio-doença à parte agravada, desde a data do requerimento administrativo (DER 09.01.2015), com o acréscimo de correção monetária e juros de mora desde a citação (ID 138935575 - págs. 07/08).

Conforme verifico no sistema de informações processuais da Justiça Estadual, os autos estão sob segredo de Justiça.

Para cálculo do termo inicial dos juros, necessária a comprovação da data da citação, o que não consta do cumprimento de sentença.

Outrossim, houve homologação de acordo cuja cópia dos termos propostos também não foi providenciada pelo exequente (ID 138935575 - pág. 11).

Por outro lado, no que tange à comprovação de implantação do benefício previdenciário, considero que o INSS tem acesso facilitado à informação em seu próprio sistema de dados, motivo pelo qual aplica-se, quanto a este item, a distribuição dinâmica do ônus da prova, prevista no artigo 373, §1º, do CPC, devendo a própria autarquia providenciar o documento, caso a parte exequente não o faça.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a parte agravada complemente a ação originária, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DE PEÇAS.

1. A autarquia foi condenada a conceder o benefício de auxílio-doença à parte agravada, desde a data do requerimento administrativo (DER 09.01.2015), como acréscimo de correção monetária e juros de mora desde a citação.

2. Para cálculo do termo inicial dos juros, necessária a comprovação da data da citação, o que não consta do cumprimento de sentença. Outrossim, houve homologação de acordo cuja cópia dos termos propostos também não foi providenciada pelo exequente.

3. Por outro lado, no que tange à comprovação de implantação do benefício previdenciário, considero que o INSS tem acesso facilitado à informação em seu próprio sistema dados, motivo pelo qual aplica-se, quanto a este item, a distribuição dinâmica do ônus da prova, prevista no artigo 373, §1º, do CPC, devendo a própria autarquia providenciar o documento, caso a parte exequente não o faça.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003963-20.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANY JAMKOJIAN NEGRETO LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003963-20.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANY JAMKOJIAN NEGRETO LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Any Jamkojian Negreto Lopes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 127445901).

Réplica (ID 127445905).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.06.1983 a 12.11.1984, 19.11.1984 a 06.09.1985, 06.01.1989 a 03.09.1990, 18.12.1991 a 08.04.1992, 23.06.1997 a 03.02.2004, 22.09.1997 a 03.02.2004 e 07.06.2004 a 24.08.2012 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 127445907).

Foi concedida a tutela de evidência, nos termos do art. 311 do CPC, para determinar a imediata implantação do benefício.

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 127445908).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003963-20.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANY JAMKOJIAN NEGRETO LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprovoverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

**Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022177-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

AGRAVANTE: BENEDITO CARLOS SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022177-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: BENEDITO CARLOS SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Benedito Carlos Siqueira em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, ofensa ao artigo 85, §1º e §7º, do CPC.

Requer, ao final, o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022177-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: BENEDITO CARLOS SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários em caso de rejeição de impugnação na Súmula 519/STJ, publicada em 02/03/2015.

Cumpre ressaltar, no entanto, o posicionamento adotado pelo do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), cujo artigo 85, §1º dispõe:

*"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."*

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."*

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, razão pela qual considero de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço - pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC -, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, uma vez a autarquia afirmou que nada seria devido a título de multa diária.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021964-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2848/3241



AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: QUELI FRANCHIANE APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021964-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
AGRAVADO: QUELI FRANCHIANE APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, deferiu a prorrogação do pagamento de auxílio doença até novo agendamento da perícia administrativa do INSS-, ante a suspensão dos agendamentos de perícias em razão da pandemia de coronavírus.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, o esgotamento do poder jurisdicional ante o trânsito em julgado da sentença da fase de conhecimento, devendo a autora realizar o seu pedido em nova ação.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contrarrazões.

**É como voto.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021964-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
AGRAVADO: QUELI FRANCHIANE APARECIDA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (relator):** Compulsando os autos, observo que a parte autora obteve sentença de procedência para a implantação de auxílio-doença, com DIB em 23.04.2019, tendo sido fixado o prazo final mínimo de 01 (um) ano a partir da DIB, quando então poderia ser reavaliado por perito da autarquia.

Diante da dificuldade de acesso à perícia administrativa, a autora peticionou nos autos em que fora proferida a sentença de concessão do benefício, postulando a sua manutenção até que o INSS tenha condições de realizar nova perícia, ensejando a decisão agravada, a seguir transcrita:

"Vistos.

Fls. 147/148. Ante a suspensão dos agendamentos de perícias por parte do INSS em razão da pandemia causada pelo novo corona vírus, e as portarias editadas pelo próprio INSS, defiro o pedido para prorrogar o benefício de auxílio doença concedido à autora até novo agendamento da perícia administrativa pelo INSS.

Oficie-se para cumprimento.

Int."

Dispõe o artigo 516, II, do Código de Processo Civil:

Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

(...)

II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;

Em que pesem as alegações do INSS, entendo que o requerimento da autora equivale ao cumprimento da obrigação de fazer contida em sentença definitiva, e dessa forma, não vejo óbice ao processamento do pedido nos mesmos autos, de modo que a decisão agravada não merece reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER NOS AUTOS EM QUE PROFERIDA A SENTENÇA DEFINITIVA. POSSIBILIDADE.

1. O autor obteve sentença de procedência para a implantação de auxílio-doença, com DIB em 23.04.2019, tendo sido fixado o prazo final mínimo de 01 (um) ano a partir da DIB, quando poderia ser reavaliado pelo perito da autarquia.

2. Diante da dificuldade de acesso à perícia administrativa, o autor peticionou nos autos em que fora proferida a sentença de concessão do benefício, postulando a sua manutenção até que o INSS tenha condições de realizar nova perícia, o que foi deferido.

3. Em que pesem as alegações do INSS, entendo que o requerimento da autora equivale ao cumprimento da obrigação de fazer contida em sentença definitiva, e dessa forma, não vejo óbice ao processamento do pedido nos mesmos autos. Art. 516, II, CPC.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020993-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SALUSTIANO GARCIA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020993-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SALUSTIANO GARCIA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Salustiano Garcia da Costa em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, haver demonstrado ter satisfeito o tempo de contribuição necessário à obtenção do benefício pleiteado, além de estarem presentes os requisitos necessários à concessão de tutela de urgência, posto se tratar de verba de natureza alimentar.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020993-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SALUSTIANO GARCIA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria em debate cinge-se à possibilidade de concessão de tutela de urgência em ação que objetiva o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

É certo que o reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça Trabalhista repercutiu no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.

Por conseguinte, a sentença prolatada naquela esfera constitui início razoável de prova material para a obtenção da aposentadoria postulada na ação originária. Neste sentido, trago à colação o posicionamento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - **O acórdão recorrido adotou entendimento pacificado nesta Corte segundo o qual a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a obtenção de benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide, desde que fundada em elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador, como aconteceu no caso dos autos.**

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido." (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1819042 2019.00.61702-4, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2019 ..DTPB:.) (Grifou-se).

Da mesma forma, o entendimento desta c. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. SENTENÇA TRABALHISTA UTILIZADA COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

3. Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Juri É sprudicial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

4. **Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laborativa, de modo a ser utilizada, inclusive, para fins previdenciários, podendo ser eventualmente corroborada por prova oral consistente e idônea, caso seja necessário.**

(...)

8. *Apeação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*" (TRF-3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0014224-47.2010.4.03.6183/SP, julgado em 09.05.2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016) (Grifou-se)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA TRABALHISTA. MERO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

I - Para fins de aplicação do artigo 300 do NCPC, a parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações. Para tanto, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não pare nenhuma discussão.

II - A sentença trabalhista constitui mero início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ (Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476; AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224), devendo, assim, ser corroborada por outro meio de prova, em especial a testemunhal.

III - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo de instrumento interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004302-35.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 28/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2018).

Assim, o início de prova material, alicerçado na sentença trabalhista, deve ser complementado por outros meios de prova. Conclui-se, portanto, que os documentos acostados pela parte autora não constituem provas robustas e inequívocas o suficiente para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto se contrapõem ao parecer emitido pelo INSS.

Nesse contexto, não vislumbro, a princípio, o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil, havendo, efetivamente, a necessidade da instauração do contraditório. Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Prevê o art. 300, caput, do Novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

3. *Agravo a que se nega provimento.*" (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584139 - 0011885-30.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 06/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2017).

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, tudo nos termos da fundamentação acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO.**

1. O reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça Trabalhista repercutiu no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral. Por conseguinte, a sentença prolatada naquela esfera constitui início razoável de prova material para a obtenção da aposentadoria postulada na ação originária. Precedentes do STJ e desta c. Corte.

2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas e inequívocas o suficiente para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto se contrapõem ao parecer emitido pelo INSS.

3. Nesse contexto, não vislumbro, a princípio, o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil, havendo, efetivamente, a necessidade da instauração do contraditório.

4. Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237259-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VICENTE DE PAULO DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237259-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VICENTE DE PAULO DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Vicente de Paulo Domingos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 130826095).

Réplica da parte autora (ID 130826100).

Prova pericial (ID 130826138 e 130826153).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.05.2004 a 30.11.2004, 01.05.2005 a 30.11.2005, 01.05.2006 a 30.11.2006, 01.05.2007 a 30.11.2007, 01.05.2008 a 30.11.2008, 01.05.2009 a 30.11.2009, 01.05.2010 a 30.11.2010, 01.05.2011 a 30.11.2011 e 01.05.2011 até 22.11.2012 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 130826165).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos postulados, como a correspondente revisão do benefício (ID 130826171).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237259-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VICENTE DE PAULO DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 27.05.1960, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 05.01.1985 a 22.11.2012, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2012), como conseqüente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando a ausência de impugnação recursal pelo INSS, reputo superada a controvérsia em relação ao reconhecimento como especiais dos períodos de 01.05.2004 a 30.11.2004, 01.05.2005 a 30.11.2005, 01.05.2006 a 30.11.2006, 01.05.2007 a 30.11.2007, 01.05.2008 a 30.11.2008, 01.05.2009 a 30.11.2009, 01.05.2010 a 30.11.2010, 01.05.2011 a 30.11.2011 e 01.05.2011 a 22.11.2012, acolhidos na sentença prolatada.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispõe, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos (ID 130826083 – fls. 2/06), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 130826084 – fls. 35/41). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 05.01.1985 a 30.04.2004, 01.12.2004 a 30.04.2005, 01.12.2005 a 30.04.2006, 01.12.2006 a 30.04.2007, 01.12.2007 a 30.04.2008, 01.12.2008 a 30.04.2009, 01.12.2009 a 30.04.2010, 01.12.2010 a 30.04.2011, 01.12.2011 a 30.04.2011.

Ocorre que, nos períodos de 05.01.1985 a 30.04.2004, 01.12.2004 a 30.04.2005, 01.12.2005 a 30.04.2006, 01.12.2006 a 30.04.2007, 01.12.2007 a 30.04.2008, 01.12.2008 a 30.04.2009, 01.12.2009 a 30.04.2010, 01.12.2010 a 30.04.2011, 01.12.2011 a 30.04.2011, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 130826084 – fls. 29/33, 130826138 e 130826153), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2012), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, VICENTE DE PAULO DOMINGOS, de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em **22.11.2012** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/160.941.777-9), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TRABALHADOR RURAL NO PLANTIO E COLHEITA DE CANA-DE-AÇÚCAR. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos (ID 130826083 – fls. 2/06), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 130826084 – fls. 35/41). Ocorre que, nos períodos de 05.01.1985 a 30.04.2004, 01.12.2004 a 30.04.2005, 01.12.2005 a 30.04.2006, 01.12.2006 a 30.04.2007, 01.12.2007 a 30.04.2008, 01.12.2008 a 30.04.2009, 01.12.2009 a 30.04.2010, 01.12.2010 a 30.04.2011, 01.12.2011 a 30.04.2011, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 130826084 – fls. 29/33, 130826138 e 130826153), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2012).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021839-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SECCANI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO LUIZ BRITO - SP193927-A, ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021839-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SECCANI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO LUIZ BRITO - SP193927-A, ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marlei Aparecida Seccani em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, haver demonstrado ter satisfeito o tempo de contribuição necessário à obtenção do benefício pleiteado, além de estarem presentes os requisitos necessários à concessão de tutela de urgência, posto se tratar de verba de natureza alimentar.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021839-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SECCANI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO LUIZ BRITO - SP193927-A, ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria em debate cinge-se à possibilidade de concessão de tutela de urgência em ação que objetiva o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da análise dos autos, extrai-se que a parte agravante propôs ação previdenciária precedente visando ao reconhecimento de tempo de contribuição, exercido sob condições especiais, além da concessão de aposentadoria especial (autos nº 5003019-38.2017.4.03.6102).

O juízo de origem reconheceu, como laborado em condições especiais, o período de 9 (nove) anos, 4 (quatro) meses e 30 (trinta) dias.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, recurso este ainda pendente de julgamento.

Nos autos originários do qual extraído o presente recurso, pretende a parte agravante a contagem do tempo de contribuição, considerando-se o período reconhecido pela autarquia, além daquele exercido sob condições especiais, objeto da ação precedente já mencionada, para que lhe seja concedida, em tutela de urgência, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando que o tempo de contribuição exercido sob condições nocivas à saúde da segurada permanece como questão controvertida, já que sujeito a eventual reforma por ocasião do julgamento do recurso de apelação interposto pela autarquia, não vislumbro, a princípio, o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil, havendo, efetivamente, a necessidade da instauração do contraditório. Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.*

*1. Prevê o art. 300, caput, do Novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

2. A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

3. Agravo a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584139 - 0011885-30.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 06/11/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:13/11/2017).

ID 145529263: Não obstante o julgamento do feito anterior, ainda não ocorreu o trânsito em julgado.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, tudo nos termos da fundamentação acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO.**

1. O tempo de contribuição exercido sob condições nocivas à saúde da segurada permanece como questão controvertida, já que sujeito a eventual reforma por ocasião do julgamento do recurso de apelação interposto pela autarquia.

2. Nesse contexto, não vislumbro, a princípio, o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil, havendo, efetivamente, a necessidade da instauração do contraditório.

3. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669380-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR ROMS

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669380-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 140980829

INTERESSADO: PAULO CESAR ROMS

Advogados do(a) INTERESSADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que deu parcial provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do autor, bem como julgou prejudicado o agravo interno interposto pelo réu.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta que o julgado é omisso, obscuro e contraditório, porquanto os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo, motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito (RE 631240 e RESP 1369834). Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem a comprovação do período especial, que, in casu, só ocorreu na presente ação judicial. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada apresentou resposta ao presente recurso.

Por meio de ofício de id 141402422, o INSS noticiou a cessação da aposentadoria nº 42/178.701.567-7 e o restabelecimento da aposentadoria nº 42/182.874.108-3, com DIP fixada em 01.09.2020, em cumprimento à determinação judicial.

**É o relatório. Decido.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669380-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 140980829

INTERESSADO: PAULO CESAR ROMS

Advogados do(a) INTERESSADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

No caso em análise, não há que se falar em ausência de interesse de agir, devendo ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (23.08.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo pericial judicial) tenha sido produzido em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa: AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

##### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PREQUESTIONAMENTO.**

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Conforme consignado no acórdão embargado, não há que se falar em ausência de interesse de agir, devendo ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo, pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo pericial judicial) tenha sido produzido em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa: AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012.

III - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6001187-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO MARTO TEOTONIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6001187-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO MARTO TEOTONIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Lucio Marto Teotônio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando a reforma da decisão de origem, uma vez que comprovado tempo de serviço suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6001187-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO MARTO TEOTONIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.05.1957, a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, exercida no período de 22.05.1969 até os dias atuais, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.07.2017).

#### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade rural.

De início, observo que a parte autora, em decorrência do processo nº 5676299-68.2019.4.03.9999, cujo v. acórdão transitou em julgado em 29.11.2019, encontra-se aposentada por idade rural:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. PROVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.*

*I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de segurado especial da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.*

*II- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.*

*III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.*

*IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

*V- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.”*

*(TRF 3 - ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP 5676299-68.2019.4.03.9999 – Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCÇA, 8ª Turma, Data do Julgamento: 07/10/2019, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 10/10/2018)*

No referido processo, foi reconhecido o exercício de trabalho rural do demandante, entre 22.05.1969 a 31.08.2017, sendo-lhe concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Assim, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 22.05.1969 a 31.08.2017.

Todavia, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Desse modo, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Ademais, a contagem de tempo de serviço cumprida até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, não poderá ser utilizada para efeito de carência, conforme art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, irretocável é a decisão de origem, quando afirma que:

*"[...] ainda que fossem reconhecidos os períodos de labor rural indicados pelo autor na inicial, estes por si só não seriam suficientes para a obtenção da benesse, isso porque conforme se depreende do CNIS juntado às fls. 81, o autor possui apenas 04 meses de contribuições como empregado, de modo que não atinge o tempo de carência necessário para a obtenção do benefício, ou seja, 180 contribuições durante todo o período de contribuição.*

*"Isso porque, para fins de tempo de contribuição, somente é possível o reconhecimento de atividade rural sem o recolhimento em período anterior à 31/10/1991, e ainda exceto para efeito de carência." (ID 92338332 – Pág. 3)*

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. CARÊNCIA INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Todavia, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Desse modo, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.
4. Ademais, a contagem de tempo de serviço cumprida até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, não poderá ser utilizada para efeito de carência, conforme art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
5. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
7. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 139950988

INTERESSADO(A): ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que rejeitou os seus embargos de declaração.

Sustenta o embargante que há obscuridade a ser esclarecida, contradição a ser eliminada e omissão a ser sanada no julgado vergastado, fazendo-se necessária a apresentação destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, com o enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados. Assevera que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição da República, em seu artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 139950988

INTERESSADO: ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Destarte, as questões colocadas em debate relativas a exclusão da eletricidade, após 05 de março de 1997, da lista de agentes agressivos, bem como a ausência de fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade, foram objeto de embargos de declaração anteriormente interpostos pelo INSS, absolutamente idênticos aos presentes embargos, e restaram devidamente apreciadas no acórdão de Id. 139950988.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. QUESTÕES JÁ ENFRENTADAS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ANTERIORMENTE INTERPOSTOS.**

I – Nos termos do art. 1.022, do CPC, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material".

II - As questões colocadas em debate relativas a exclusão da eletricidade, após 05 de março de 1997, da lista de agentes agressivos, bem como a ausência de fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade, foram objeto de embargos de declaração anteriormente interpostos pelo INSS, absolutamente idênticos aos presentes embargos, e restaram devidamente apreciadas no acórdão de Id. 139950988

III - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667810-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEREI LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667810-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEREI LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Valdeirei Lopes de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado possuir os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos da parte autora e de suas testemunhas.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a total reforma da decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667810-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEREI LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.09.1968, a averbação de atividades rurais, sem registro em CTPS, laboradas nos períodos de 01.09.1980 a 1987 e 1989 a 1992, somando-os aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 11.12.2017).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

**Da atividade rural.**

No que diz respeito ao tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, é certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a sua comprovação, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. *A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, exercida entre 01.09.1980 a 01.01.1987, consubstanciado em ficha de identificação registrada junto à Delegacia de Polícia de Angatuba – SP, na qual é descrito como lavrador (1985; ID 63416265). Nessa direção:

**“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade ruralista (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade ruralista. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.”**  
(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial. Ambos os depoentes apontaram que o autor desenvolveu atividades campestres, em conjunto com o seu genitor e familiares, das quais retiveram o sustento familiar. Descreveram saber que o demandante iniciou o labor rural por volta dos 12 (doze) anos de idade, permanecendo nessa condição até completar 24 (vinte e quatro) anos.

Todavia, não obstante o relatado pelas testemunhas ouvidas em Juízo, não foram anexados aos autos início de prova material do trabalho rural executado pelo autor entre 01.01.1989 a 01.01.1992. De modo diverso, o Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS apresentado descreve a sua qualidade de segurado empregado nos períodos de 02.05.1987 a 14.10.1987, 03.11.1987 a 15.08.1988 e 01.04.1989 a 09.12.1989 (ID 63416264 – pág. 1) Dessa maneira, inviável o reconhecimento do alegado labor ruralista baseado apenas em prova testemunhal.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 01.09.1980 a 01.01.1987, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pela parte autora, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
6. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167652-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU DA ROCHA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167652-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU DA ROCHA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Alceu da Rocha Barbosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 124757752).

Réplica da parte autora (ID 124757759).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.11.1982 a 12.03.1983, 26.10.1983 a 24.01.1988, 02.05.1988 a 17.12.1988, 17.07.1989 a 19.02.1990, 02.01.1991 a 21.12.1991, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 124757829).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 124757836).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167652-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU DA ROCHA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 17.10.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.11.1982 a 12.03.1983, 26.10.1983 a 24.01.1988, 02.05.1988 a 17.12.1988, 17.07.1989 a 19.02.1990, 02.01.1991 a 21.12.1991, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 20.11.2000 a 18.02.2001, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 20.11.2000 a 18.02.2001, não acolhida na sentença prolatada.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabiente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:



“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pelas condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias (ID 124757741 - fl. 02). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.11.1982 a 12.03.1983, 26.10.1983 a 24.01.1988, 02.05.1988 a 17.12.1988, 17.07.1989 a 19.02.1990, 02.01.1991 a 21.12.1991, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015.

Ocorre que, nos períodos de 26.10.1983 a 24.01.1988, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015, a parte autora, nas atividades de tratorista e operador de máquinas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124757811), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Os períodos de 01.11.1982 a 12.03.1983, 02.05.1988 a 17.12.1988, 17.07.1989 a 19.02.1990 e 02.01.1991 a 21.12.1991 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Sobre o enquadramento do período indicado como especial, tem-se que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Com efeito, a simples sujeição às intempéries da natureza, tais como sol, chuva, frio, calor, poeira etc., não possui o condão de caracterizar o labor no campo como insalubre ou perigoso.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 26.10.1983 a 24.01.1988, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015, mantida a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, ALCEU DA ROCHA BARBOSA, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 23.11.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUIDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias (ID 124757741 - fl. 02). Ocorre que, nos períodos de 26.10.1983 a 24.01.1988, 01.02.1992 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.08.1993, 01.02.1994 a 01.06.1994, 30.05.1994 a 19.02.1998, 01.07.1998 a 16.12.1998, 19.04.1999 a 01.11.1999, 15.05.2000 a 06.11.2000, 02.05.2001 a 06.12.2001, 15.04.2002 a 31.12.2010 e 01.01.2011 a 23.11.2015, a parte autora, nas atividades de tratorista e operador de máquinas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124757811), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Os períodos de 01.11.1982 a 12.03.1983, 02.05.1988 a 17.12.1988, 17.07.1989 a 19.02.1990 e 02.01.1991 a 21.12.1991 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Sobre o enquadramento do período indicado como especial, tem-se que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Com efeito, a simples sujeição às intempéries da natureza, tais como sol, chuva, frio, calor, poeira etc., não possui o condão de caracterizar o labor no campo como insalubre ou perigoso.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015), observada eventual prescrição.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708002-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU SOARES MANOEL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708002-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU SOARES MANOEL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Alceu Soares Manoel em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado possuir os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a total reforma da decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708002-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU SOARES MANOEL

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 18.10.1957, a averbação de atividades rurais, sem registro em CTPS, laboradas nos períodos de 18.10.1969 a 20.01.1980, 08.06.1990 a 20.02.1992, 16.05.1992 a 30.05.1994, 01.07.1994 a 02.01.2001, 28.07.2001 a 02.03.2003, 23.03.2005 a 06.05.2007 e 02.09.2007 a 31.07.2012, somando-os aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 30.07.2018).

### Da remessa necessária.

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, em que pese a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 66658866).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

No que diz respeito ao tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, é certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a sua comprovação, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) cópias de sua CTPS, indicando o exercício de atividades campestres desde 1980 até 2013 (ID 66658866 – págs. 1/6); ii) certificado de dispensa de incorporação ao Exército, no qual é descrito como "lavrador" (1979/1980; ID 66658881 – pág. 1); iii) certidão de casamento dos seus genitores, em que é apontada a profissão de "lavrador" do seu ascendente (1982; ID 66658881 – pág. 2); iv) certidão de óbito do genitor, descrevendo a profissão rurícola do falecido (1987; ID 66658881 – pág. 3). Nessa direção:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensiva ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."*

(STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial, confirmando as atividades rurícolas desenvolvidas pelo autor, desde a infância, laborando tanto em regime de economia familiar quanto, esporadicamente, de "boia-fria", em propriedade de terceiros.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 18.10.1969 a 20.01.1980 e 08.06.1990 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas descreverem que a parte autora sempre laborou no campo, permanecendo na condição de trabalhador rurícola até os dias atuais, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado aos períodos acima indicados.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 04 (quatro) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pela parte autora, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 04 (quatro) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022458-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO UNIÃO

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022458-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Defensoria Pública da União em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a expedição de RPV para pagamento de honorários de sucumbência à agravante.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que esta c. Corte Regional condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, não podendo o Juiz de origem descumprir o julgado.

Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da Súmula 421, do c. STJ ao caso concreto.

Requer o provimento do recurso para que seja determinado o pagamento dos honorários advocatícios e sobrestado o feito no que tange a tal verba, até o julgamento do Tema 1002 pelo e. STF.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 141545710).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 142373107).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022458-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, não desconheço que a matéria debatida - pagamento de honorários de sucumbência à Defensoria Pública da União - é objeto de repercussão geral declarada pelo c. STF em 04.08.2018 (Tema 1002).

Todavia, considerando que não houve ordem de suspensão de feitos análogos em trâmite no Judiciário, entendo pela possibilidade da análise da questão no presente recurso, sem a necessidade de sobrestamento da ação originária, salvo se houver posterior determinação daquela excelsa Corte para tanto.

Compulsando os autos, observo que o v. Acórdão proferido neste Tribunal (ID 139331708 - págs. 108/115), transitada em julgado em 27.11.2017 (conforme sistema de informações processuais desta c. Corte), referiu-se especificamente à verba honorária nos seguintes termos:

"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma."

Na fase de cumprimento de sentença, procedeu-se à intimação da autarquia, a qual, por sua vez, apresentou cálculos, considerando a inclusão os honorários advocatícios, seguindo-se a concordância do autor e o acolhimento de aludido cálculo (ID 139331708 - págs. 143 e 153).

Dessa forma, entendo que a não observância ao determinado na fase de conhecimento implicaria violação à coisa julgada.

Ante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para manter os honorários advocatícios tal como fixados no título executivo, sem sobrestamento da ação originária.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. OBSERVÂNCIA À COISA JULGADA.

1. Considerando que não houve ordem do c. STF para suspensão de feitos em virtude do Tema 1002, entendo pela possibilidade da análise da questão no presente recurso, sem a necessidade de sobrestamento da ação originária, salvo se houver posterior determinação daquela excelsa Corte para tanto.

2. A decisão proferida por este Tribunal, transitada em julgado em 27.11.2017, referiu-se especificamente à verba honorária, fixando-a no patamar de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau.

3. Na fase de cumprimento de sentença, procedeu-se à intimação da autarquia, a qual, por sua vez, apresentou cálculos, considerando a inclusão os honorários advocatícios, seguindo-se, então, a concordância do autor e o acolhimento de aludido cálculo.

4. A não observância ao determinado no título executivo implicaria violação à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895909-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GUILHERMINA GONCALVES DA SILVA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895909-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO EMBARGADA: ID 137400393

INTERESSADA: GUILHERMINA GONCALVES DA SILVA OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação interposta pela interessada, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo.

Em razões de embargos, sustenta o INSS a presença de omissão, contradição e obscuridade na decisão embargada, alegando, em síntese, que a interessada não colacionou aos autos provas de seu labor rural, bem como não existem provas de seu labor imediatamente anteriores aos requerimento administrativo.

Devidamente intimada, a interessada apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895909-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO EMBARGADA: ID 137400393

INTERESSADA: GUILHERMINA GONCALVES DA SILVA OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão embargada foi expressa ao consignar que houve início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, reconhecendo que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Relembre-se que, *in casu*, a autora nascida em 25.11.1960, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.11.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei n.º 11.718/08, que assim dispõe:

**Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 03.12.2005, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, sua Carteira Profissional - CTPS, com registros de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos de 03.05.1999 a 12.11.1999, 01.09.2000 a 04.09.2000, 01.08.2001 a 22.11.2001, 03.06.2002 a 12.12.2002, 03.02.2003 a 31.07.2003 e 12.02.2010 a 27.09.2010, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu histórico agrícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a demandante há longa data e que ela sempre trabalhou na roça, durante toda a vida, tendo trabalhado para Rafael, Tonho Roque, Carão e José Pinto, dentre outros, até o ano de 2010, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde.

Tal fato foi corroborado pelo prontuário médico da autora, apresentado nos autos, não devendo constituir óbice à concessão do benefício, uma vez que conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em virtude de doença. (STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 25.11.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, mantida na íntegra, portanto, a decisão ora embargada.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o re julgamento da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (*AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182*).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinoldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADOS. LABOR RURAL DE PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - A decisão embargada foi expressa ao consignar que houve início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, reconhecendo-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

III - Apresentou certidão de casamento contraído em 03.12.2005, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, sua Carteira Profissional - CTPS, com registros de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos de 03.05.1999 a 12.11.1999, 01.09.2000 a 04.09.2000, 01.08.2001 a 22.11.2001, 03.06.2002 a 12.12.2002, 03.02.2003 a 31.07.2003 e 12.02.2010 a 27.09.2010, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu histórico agrícola.

IV - As testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a demandante há longa data e que ela sempre trabalhou na roça, durante toda a vida, tendo trabalhado para Rafael, Tonho Roque, Carão e José Pinto, dentre outros, até o ano de 2010, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde.

V - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002173-40.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CESAR DONIZETTI PALMA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA BEZERRA DA SILVA - SP391824-A, EDUARDO ONTIVERO - SP274946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002173-40.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 137664544

INTERESSADO: CESAR DONIZETTI PALMA

Advogados do(a) INTERESSADO: ALESSANDRA BEZERRA DA SILVA - SP391824-A, EDUARDO ONTIVERO - SP274946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, porquanto a electricidade foi excluída da lista de agentes agressivos após 05 de março de 1997, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo. Pquestiona a matéria para fins de instância recursal.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada apresentou resposta ao presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002173-40.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

Conforme consignado no acórdão embargado, quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: *Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin*.

Assim, deve ser mantido o cômputo especial da atividade exercida no intervalo de 06.03.1997 a 18.02.2015, na Elekeiroz S/A, por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP's acostados aos autos (id 73599786 - Págs. 13/14), haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ELETRICIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: *Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin*.

III – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955793-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID. N. 139951103

INTERESSADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face do acórdão que deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação, para limitar o reconhecimento do período de atividade rural sem registro em CTPS de 17.12.1982 a 31.10.1991, totalizando a autora 15 anos, 03 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 15.08.2016.

O réu, ora agravante, em suas razões, alega a existência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão, em razão da falta de interesse de agir da parte autora, uma vez que houve o reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado na data da juntada do documento novo. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955793-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID. N. 139951103

INTERESSADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

Todavia, este não é o caso dos autos.

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP e Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra-se anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB-:) (g.n).

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaco, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Portanto, mantidos os termos do acórdão embargado em sua integralidade.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PPP. LAUDO PERICIAL JUDICIAL. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP e Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

II - Cumpra-se anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade e contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE LEITE PEROBELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEITE PEROBELLI

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799395-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE LEITE PEROBELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEITE PEROBELLI

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Maria Jose Leite Perobelli em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Apelação interposta pela parte autora, em que objetiva o acolhimento da integralidade do período de trabalho rural apontado em sua inicial.

Inconformado, o INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a ausência de comprovação de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799395-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE LEITE PEROBELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE LEITE PEROBELLI

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.02.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 04.09.1989 a 10.11.1989, 06.08.1991 a 28.11.1991, 09.03.1992 a 26.11.1992, 25.01.1993 a 30.11.1993, 14.02.1994 a 22.10.1994, 03.11.1995 a 01.11.1995, 22.01.1996 a 25.10.1996, 20.01.1997 a 11.11.1997, 19.01.1998 a 13.11.1998, 08.03.1999 a 10.12.1999, 27.04.2000 a 19.11.2000, 29.01.2001 a 13.12.2001, 05.04.2002 a 25.10.2002, 03.02.2003 a 01.11.2003, 02.02.2004 a 20.12.2004, 02.02.2005 a 01.12.2005, 22.03.2007 a 13.12.2007, 14.02.2008 a 15.12.2010, 19.04.2011 a 14.12.2011 e 29.03.2012 a 20.12.2012, bem como a averbação de atividades rurais, sem registro em CTPS, executadas entre 14.02.1978 a 21.06.1982, 21.08.1982 a 21.09.1984, 19.10.1984 a 02.06.1985, 05.10.1985 a 03.09.1989 e 11.11.1989 a 05.08.1991, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 04.10.2016).

#### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.**

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 74224267 e ID 74224268).

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal ample a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, substanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certidão do seu casamento, na qual o seu esposo é descrito como "lavrador" (1982; ID 74224263); ii) termo de rescisão de contrato de parceria agrícola realizado por seu genitor (1981/1984; ID 74224264); iii) cópias de sua CTPS, indicando o exercício de atividade rurícola entre 1982 a 2015 (ID 74224267 e ID 74224268). Nessa direção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides camponesas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."**

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial, descrevendo a execução de atividades rurais realizadas pela parte autora, em regime de economia familiar e individualmente, de forma contínua, desde os seus 12 (doze) anos de idade.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, nos períodos de 14.02.1978 a 21.06.1982, 21.08.1982 a 21.09.1984, 19.10.1984 a 02.06.1985, 05.10.1985 a 03.09.1989 e 11.11.1989 a 05.08.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 04.09.1989 a 10.11.1989, 06.08.1991 a 28.11.1991, 09.03.1992 a 26.11.1992, 25.01.1993 a 30.11.1993, 14.02.1994 a 22.10.1994, 03.11.1995 a 01.11.1995, 22.01.1996 a 25.10.1996, 20.01.1997 a 11.11.1997, 19.01.1998 a 13.11.1998, 08.03.1999 a 10.12.1999, 27.04.2000 a 19.11.2000, 29.01.2001 a 13.12.2001, 05.04.2002 a 25.10.2002, 03.02.2003 a 01.11.2003, 02.02.2004 a 20.12.2004, 02.02.2005 a 01.12.2005, 22.03.2007 a 13.12.2007, 14.02.2008 a 15.12.2010, 19.04.2011 a 14.12.2011 e 29.03.2012 a 20.12.2012.

Ocorre que a parte autora, nos períodos controvertidos, exercendo as funções de trabalhador rural em lavouras cana de açúcar, esteve submetida a calor de 28,5°C-IBUTG, em atividades pesadas, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 74224312), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, assim como no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos (considerando a aplicação do fator de conversão 1,20 – feminino), totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 04.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 04.09.1989 a 10.11.1989, 06.08.1991 a 28.11.1991, 09.03.1992 a 26.11.1992, 25.01.1993 a 30.11.1993, 14.02.1994 a 22.10.1994, 03.11.1995 a 01.11.1995, 22.01.1996 a 25.10.1996, 20.01.1997 a 11.11.1997, 19.01.1998 a 13.11.1998, 08.03.1999 a 10.12.1999, 27.04.2000 a 19.11.2000, 29.01.2001 a 13.12.2001, 05.04.2002 a 25.10.2002, 03.02.2003 a 01.11.2003, 02.02.2004 a 20.12.2004, 02.02.2005 a 01.12.2005, 22.03.2007 a 13.12.2007, 14.02.2008 a 15.12.2010, 19.04.2011 a 14.12.2011 e 29.03.2012 a 20.12.2012. Ocorre que a parte autora, nos períodos controvertidos, exercendo as funções de trabalhador rural em lavouras cana de açúcar, esteve submetida a calor de 28,5°C-IBUTG, em atividades pesadas, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 74224312), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, assim como no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos (considerando a aplicação do fator de conversão 1,20 – feminino), totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 04.10.2016).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009943-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009943-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 140980828

INTERESSADO: JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que rejeitou as preliminares arguidas pelo autor e, no mérito, negou provimento aos agravos (art. 1.021, CPC) interpostos pelas partes.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório, porquanto foi reconhecida a especialidade do período de 19.11.2003 a 28.02.2006, em que o autor esteve exposto a ruído dentro do limite legal (85 dB). Defende que, a partir de 19.11.2003, o conhecimento da insalubridade exige a exposição a ruído acima do limite de 85 decibéis. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada apresentou ciência da interposição do presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009943-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 140980828

INTERESSADO: JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, deve ser mantido o cômputo especial do período de 19.11.2003 a 28.02.2006, em que o interessado, durante o labor junto à **Metalsa Brasil Ind. e Com. de Autopeças Ltda.**, esteve exposto a ruído de 85 decibéis (PPP de id 73242389 - Págs. 22/23), nos termos do Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1.

Com efeito, consoante designado no acórdão embargado, é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 85 decibéis ou acima de 85 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - Mantido o cômputo especial do período de 19.11.2003 a 28.02.2006, em que o interessado, durante o labor junto à **Metalsa Brasil Ind. e Com. de Autopeças Ltda.**, esteve exposto a ruído de 85 decibéis, nos termos do Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1. Consoante designado no acórdão embargado, é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 85 decibéis ou acima de 85 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

VI – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009911-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADJA FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009911-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 137919078

INTERESSADO: NADJA FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Alega o embargante, a existência de omissão e contrariedade no julgado, no que tange ao reconhecimento da atividade especial, porquanto não há prova da habitualidade na exposição da autora ao agente insalubre, nos termos do artigo 57, §§ 3º e 4º da Lei n. 8.213/91. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009911-11.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 137919078

INTERESSADO: NADJA FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos laborados pela autora, de 26.06.1989 a 07.07.1989, junto à empresa "Help Assistência Médica Ltda.", na função de atendente de enfermagem e de 22.03.1995 a 28.04.1995, junto ao Município de Taboão da Serra/SP, na função de auxiliar de enfermagem, conforme CTPS apresentada, por enquadramento profissional previsto no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

De igual modo, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados pela autora, de (i) 30.12.1987 a 25.01.1989, junto ao Governo do Estado de São Paulo/SP – UBS Embu, na função de atendente de enfermagem; (ii) 31.05.1996 a 30.05.1997, 24.04.2003 a 26.09.2003 e 06.08.2007 a 05.02.2008, junto à Prefeitura do Município de Osasco/SP, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem e (iii) 01.04.1997 a 21.11.2013, junto ao Hospital Universitário da USP, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem, conforme PPP's apresentados (Id. n. 73247289, págs. 04, 06 e 09), diante da exposição da autora, no exercício de suas atividades, a agentes biológicos decorrentes do contato direto com portadores de doenças infecto-contagiosas, como vírus e bactérias, agentes biológicos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

Saliento que a ausência de informação nos PPP's acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica a autora, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, mormente das descrições das atividades desenvolvidas pela interessada, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, a requerente ficava habitual e permanentemente exposta aos agentes nocivos indicados nos formulários previdenciários.

Outrossim, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS NOCIVOS. HABITUALIDADE. OMISSÃO. CONTRARIEDADE. NÃO CONSTATADAS.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

III - A ausência de informação nos PPP's acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica a autora, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, mormente das descrições das atividades desenvolvidas pela interessada, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, o requerente ficava habitual e permanentemente exposto aos agentes nocivos indicados nos formulários previdenciários.

IV - O PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5402096-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5402096-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 134061007

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se do terceiro recurso de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento aos embargos de declaração anteriormente opostos.

O autor, ora embargante, alega a ocorrência de contradição no julgado, vez que não ocorreu a prescrição quinquenal entre a data do indeferimento do primeiro requerimento administrativo (05.05.2008) e o pedido administrativo apresentado em 21.03.2013, com o mesmo objeto da ação. Argumenta, ainda, que "mesmo que o requerimento administrativo de revisão protocolado em 21/03/2013, não tenha o condão de afastar a prescrição quinquenal quanto ao indeferimento do benefício de 2007, que teve sua respectiva comunicação de indeferimento em 2008, a prescrição quinquenal NÃO pode ser aplicada no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, mas sim deve ser aplicada no quinquênio anterior ao requerimento administrativo de revisão PROTOCOLADO EM 21/03/2013". A corroborar sua tese, cita julgados que consideraram a prescrição quinquenal a partir do requerimento administrativo e não do ajuizamento da ação. Desta forma, "requer seja dado provimento aos embargos de declaração para suprimir a contradição, e determinar a aplicação da prescrição quinquenal anterior ao requerimento administrativo de REVISÃO protocolado em 21/03/2013 (vide Página 11 do ID 43344828), ao invés do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação".

Devidamente intimado, o réu não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5402096-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 134061007

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENJAMIM CHAGAS DE CASTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou apreciada quando do julgamento do anterior embargos de declaração oposto pela parte autora, ora embargante.

Com efeito, restou expressamente consignado que, no caso em apreço, a parte autora requereu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 29.10.2007, cuja decisão de indeferimento fora exarada em 05.05.2008.

Posteriormente, apresentou novo pedido administrativo, sendo concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 05.04.2010.

Em 21.03.2013, ou seja, após ter obtido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 05.04.2010, requereu a revisão do indeferimento do benefício pleiteado em 2007.

A presente ação, conforme ressaltado no julgado embargado, foi ajuizada em fevereiro de 2017, quase 10 (dez) anos após o requerimento e indeferimento administrativo do benefício pleiteado em 29.10.2007, de forma a estar caracterizada a prescrição quinquenal.

Foi ressaltado no julgado embargado que o requerimento protocolado na esfera administrativa em 2013, referente ao indeferimento do benefício de 2007, mesmo se levando em conta que a respectiva comunicação ocorreu em 2008, não tem o condão de afastar a prescrição quinquenal, vez que tal solicitação ocorreu, claramente, em desconformidade ao regramento do processo administrativo previdenciário, notadamente quanto ao prazo para apresentação de recursos na esfera administrativa que é de 30 dias, nos termos do artigo 31 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social (Portaria nº 116, de 20 de março de 2017).

Nesse contexto, em nada aproveita ao autor a alegação de que, até a data do ajuizamento da ação, o INSS não tenha dado resposta ao requerimento apresentado em 2013, vez que este não teve o condão de suspender o prazo prescricional do benefício requerido em 29.10.2007.

Este Relator, bem como esta C. Turma, não desconhece que os efeitos financeiros, seja da concessão ou da revisão de benefício previdenciário, retroagem à data do prévio requerimento administrativo formulado na esfera própria, conforme sedimentada jurisprudência dos tribunais pátrios. Todavia, ocorre que o caso dos autos possui singularidades e peculiaridades, conforme amplamente explanado na fundamentação, que não permitem a aplicação de tal entendimento.

Destarte, em que pese os argumentos do combativo patrono da parte autora, tenho que devem ser mantidos os termos do v. Acórdão na íntegra.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração do autor.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A presente ação foi ajuizada em fevereiro de 2017, quase 10 (dez) anos após o requerimento e indeferimento administrativo do benefício pleiteado em 29.10.2007, de forma a estar caracterizada a prescrição quinquenal.

III - Cumpre ressaltar que o requerimento protocolado na esfera administrativa em 2013, referente ao indeferimento do benefício de 2007, mesmo se levando em conta que a respectiva comunicação ocorreu em 2008, não tem o condão de afastar a prescrição quinquenal, vez que tal solicitação ocorreu, claramente, em desconformidade ao regramento do processo administrativo previdenciário, notadamente quanto ao prazo para apresentação de recursos na esfera administrativa que é de 30 dias, nos termos do artigo 31 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social (Portaria nº 116, de 20 de março de 2017).

IV - O julgado embargado não desconhece que os efeitos financeiros, seja da concessão ou da revisão de benefício previdenciário, retroagem à data do prévio requerimento administrativo formulado na esfera própria, conforme sedimentada jurisprudência dos tribunais pátrios. Todavia, ocorre que o caso dos autos possui singularidades e peculiaridades, conforme amplamente explanado na fundamentação, que não permitem a aplicação de tal entendimento.

V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: NOEDI DONIZETI CAMPEAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028612-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 134476607  
INTERESSADO: NOEDI DONIZETI CAMPEAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
AGRAVADO:  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, em suas razões, a existência de omissão/obscuridade/contradição no acórdão embargado, tendo em vista que o autor percebe remuneração incompatível com os benefícios da justiça gratuita, que devem ser revogados. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

A parte autora, devidamente intimada, não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028612-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 134476607  
INTERESSADO: NOEDI DONIZETI CAMPEAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
AGRAVADO:  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos, portanto, as questões trazidas pelo embargante foram analisadas no acórdão embargado.

Com efeito, restou expressamente consignado que malgrado apresentada a declaração de hipossuficiência, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, os dados constantes do CNIS, o autor percebe rendimentos inferiores a cinco salários mínimos, não havendo qualquer indício de que possua condições financeiras de arcar com as custas processuais.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.**

*I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.*

*II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.*

*III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.*

*IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).*

*V. Agravo interno improvido.*

*(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)*

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Destaco, por fim, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTIGOS 98 E 99 DO CPC/2015.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022, do CPC/2015, é "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material".

II - Restou expressamente consignado que, malgrado apresentada a declaração de hipossuficiência, pode o juiz indeferir o pedido, se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

III - No caso vertente, verifica-se que a parte interessada auferia rendimentos inferiores a 05 (cinco) salários mínimos, o que retrata sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. *Precedente jurisprudencial: TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016*

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5520412-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE JOSE MASTROPIETRO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5520412-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476605

INTERESSADO: VICENTE JOSE MASTROPIETRO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, em razão da impossibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado pelo autor como dentista autônomo, uma vez que não houve comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, bem como não há prévia fonte de custeio. Aduz, ademais, a ausência de previsão legal à concessão de aposentadoria especial a trabalhador autônomo. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5520412-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476605

INTERESSADO: VICENTE JOSE MASTROPIETRO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO



O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado consignou expressamente que, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos contribuídos pelo autor na qualidade de autônomo e contribuinte individual, conforme CNIS anexo aos autos, referentes aos períodos de 01.01.1985 a 30.06.1986, 01.08.1986 a 31.05.1989, 01.07.1989 a 30.04.1990, 01.07.1990 a 30.06.1991, 01.08.1991 a 31.12.1991, 01.02.1992 a 31.03.1994, 01.05.1994 a 30.06.1994, 01.01.1995 a 31.01.1996, 01.03.1996 a 31.10.1999, 01.12.1999 a 28.02.2001 e 01.04.2003 a 28.02.2015, eis que o PPP (Id. n. 52022391, págs. 01/02) e o laudo técnico (Id. n. 52022392), datado de 04.10.2017, evidenciam que, no exercício da profissão de cirurgião-dentista, o autor esteve exposto a agentes biológicos nocivos à saúde (microorganismos) previstos nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 (Anexo I) e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 (Anexo IV), além de substâncias químicas como mercúrio (amalgama prata) constantes nos códigos 1.2.8 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964, 1.2.8 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/1979 e 1.015 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/1999, e, finalmente, radiação ionizante decorrente do processo de raio-x realizado no próprio consultório, inserido no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/1964, 1.1.3 do Decreto nº 83.080/1979 e 2.0.3 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Além disso, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. DENTISTA AUTÔNOMO. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O acórdão embargado consignou expressamente que, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

III - Deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos contribuídos pelo autor na qualidade de autônomo e contribuinte individual, conforme CNIS anexo aos autos, eis que o PPP e o laudo técnico evidenciam que, no exercício da profissão de cirurgião-dentista, o autor esteve exposto a agentes biológicos nocivos à saúde (microorganismos) previstos nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 (Anexo I) e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 (Anexo IV), além de substâncias químicas como mercúrio (amalgama prata) constantes nos códigos 1.2.8 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964, 1.2.8 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/1979 e 1.015 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/1999, e, finalmente, radiação ionizante decorrente do processo de raio-x realizado no próprio consultório, inserido no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/1964, 1.1.3 do Decreto nº 83.080/1979 e 2.0.3 do Decreto nº 3.048/1999.

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646970-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2889/3241

APELANTE: JOAO FRANCISCO FERREIRA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646970-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO FRANCISCO FERREIRA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por João Francisco Ferreira Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Foram colhidos os depoimentos da parte autora e de suas testemunhas.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando a total procedência do pedido, reiterando os fundamentos expostos em sua inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646970-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO FRANCISCO FERREIRA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.08.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.02.1982 a 05.12.1984, 01.07.1985 a 25.07.1989, 01.03.1990 a 14.07.1992, 02.01.1993 a 10.03.1999, 12.03.1999 a 30.09.2003, 01.05.2004 a 01.01.2007, 01.11.2007 a 30.03.2008, 02.05.2008 a 24.05.2010, 08.11.2010 a 13.08.2012, 10.06.2013 a 15.09.2014 e 01.03.2015 a 20.06.2017, bem como a averbação de atividades rurais executadas entre 15.08.1978 a 30.09.1980, 01.04.1981 a 31.01.1982 e 06.12.1984 a 30.06.1985, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 21.08.2014).

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)." (Resp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...).” (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora não anexou aos autos início razoável de prova material dos períodos em que alega ter laborado no campo, sem registro em CTPS (15.08.1978 a 30.09.1980, 01.04.1981 a 31.01.1982 e 06.12.1984 a 30.06.1985).

A certidão de casamento do seu genitor, não obstante indicar a profissão de rurícola, materializa fato anterior ao seu nascimento, não podendo, portanto, ser utilizada com a finalidade pretendida (ID 61787207). No mesmo sentido, a CTPS do seu ascendente apresenta como último vínculo o ano de 1973 (ID 61787208), também anterior ao início de sua atividade campesina.

Por sua vez, o histórico escolar apresentado pelo autor não faz referência a qualquer elemento capaz de associá-lo a alguma atividade rural (ID 61787209). Ainda, verifico que a sua CTPS comprova os vínculos de emprego entre 01.10.1980 a 31.03.1981 e 01.02.1982 a 05.12.1984, ambos em atividades rurais. Todavia, referidas anotações não constituem começo de prova material para lhe qualificar como segurado especial, tampouco como empregado, auxiliando o seu genitor, na condição de “boa-fé”.

Finalmente, verifico que os depoimentos testemunhais apenas corroboraram os vínculos empregatícios da parte autora entre 1980 a 1984, não sendo aptos a prolongarem o tempo de trabalho já descrito em sua CTPS.

Dessa forma, não reconheço os períodos de 15.08.1978 a 30.09.1980, 01.04.1981 a 31.01.1982 e 06.12.1984 a 30.06.1985, nos quais o demandante alega ter exercido atividades campesinas, sem registro em CTPS.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento administrativo formulado pelo autor, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição, tendo sido averbada a especialidade dos trabalhos desenvolvidos entre 01.07.1985 a 25.07.1989, 01.08.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 14.07.1992 e 02.01.1993 a 28.04.1995 (ID 61787215). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo demandante, não reconheceu a existência de quaisquer atividades especiais. Dessa forma, a controvérsia diz respeito à natureza – especial ou comum – do labor desenvolvido entre 01.02.1982 a 05.12.1984, 29.04.1995 a 10.03.1999, 12.03.1999 a 30.09.2003, 01.05.2004 a 01.01.2007, 01.11.2007 a 30.03.2008, 02.05.2008 a 24.05.2010, 08.11.2010 a 13.08.2012, 10.06.2013 a 15.09.2014 e 01.03.2015 a 20.06.2017.

Ocorre que, nos períodos de 01.02.1982 a 05.12.1984 e 29.04.1995 a 10.12.1997, a parte autora exerceu as funções de tratorista e motorista de caminhão (ID 61787205, ID 61787210 e ID 61787244), sendo de rigor o enquadramento das atividades como especiais, de acordo com o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Por outro lado, os demais períodos de trabalho devem ser contabilizados como atividades comuns, tendo em vista a não comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 21.08.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.08.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. MOTORISTA DE CAMINHÃO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Não sendo apresentado razoável início de prova material da atividade rural, impossível o seu reconhecimento apenas com base em depoimentos testemunhais.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, após requerimento administrativo formulado pelo autor, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de contribuição, tendo sido averbada a especialidade dos trabalhos desenvolvidos entre 01.07.1985 a 25.07.1989, 01.08.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 14.07.1992 e 02.01.1993 a 28.04.1995 (ID 61787215). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo demandante, não reconheceu a existência de quaisquer atividades especiais. Dessa forma, a controvérsia diz respeito à natureza – especial ou comum – do labor desenvolvido entre 01.02.1982 a 05.12.1984, 29.04.1995 a 10.03.1999, 12.03.1999 a 30.09.2003, 01.05.2004 a 01.01.2007, 01.11.2007 a 30.03.2008, 02.05.2008 a 24.05.2010, 08.11.2010 a 13.08.2012, 10.06.2013 a 15.09.2014 e 01.03.2015 a 20.06.2017. Ocorre que, nos períodos de 01.02.1982 a 05.12.1984 e 29.04.1995 a 10.12.1997, a parte autora exerceu as funções de tratorista e motorista de caminhão (ID 61787205, ID 61787210 e ID 61787244), sendo de rigor o enquadramento das atividades como especiais, de acordo com o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Por outro lado, os demais períodos de trabalho devem ser contabilizados como atividades comuns, tendo em vista a não comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física.

9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 21.08.2014).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.08.2014).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.08.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974373-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974373-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID Nº 134537530

APELADO: MARIA HELENA RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o embargante, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista que os honorários advocatícios incidem até a sentença, e que a majoração em grau recursal diz respeito ao percentual e não ao termo final de incidência. Por fim, prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada, a parte contrária não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5974373-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID Nº 134537530

APELADO: MARIA HELENA RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

No que tange aos honorários advocatícios, o Juízo a quo condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em grau recursal, os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de sua prolação, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do NCPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.*

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratários, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. MAJORAÇÃO.

- I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.
- II - Honorários advocatícios incidentes até a data do acórdão, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora e o improvimento do apelo do réu.
- III - A majoração dos honorários advocatícios no acórdão embargado não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do NCPC, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.
- IV - O referido artigo do NCPC não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.
- V - Ausente omissão, obscuridade ou contradição, eis que se trata de aplicação do comando previsto no artigo 85, § 11º, do NCPC, o qual impõe a fixação de verba honorária recursal, inclusive de ofício pelo órgão julgador, a fim de remunerar o trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte vencedora em sede recursal.
- VI - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- VII - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).
- VIII - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001406-09.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ALVARENGA NEGREIROS

Advogado do(a) APELADO: PAULA VASCONCELOS DARUG SOLER - SP291879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001406-09.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ALVARENGA NEGREIROS

Advogado do(a) APELADO: PAULA VASCONCELOS DARUG SOLER - SP291879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Lucas Alvarenga Negreiros em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, sustentando, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, reiterando os argumentos expostos em sua contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001406-09.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ALVARENGA NEGREIROS

Advogado do(a) APELADO: PAULA VASCONCELOS DARUG SOLER - SP291879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.04.1963, a averbação de atividades comuns nos períodos de 01.03.1981 a 01.03.1989, 04.12.1989 a 08.08.1994, 08.06.1995 a 08.03.1996, 20.03.1996 a 03.12.1999, 18.04.2000 a 26.05.2006, 11.09.2006 a 10.07.2007, 03.05.2010 a 05.10.2011, 19.03.2012 a 15.12.2015, 01.09.2013 a 18.05.2017 e 08.05.2017 a 16.03.2019, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 21.11.2018).

#### **Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Dos períodos de trabalho anotados em CTPS.**

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.03.1981 a 01.03.1989, 04.12.1989 a 08.08.1994, 08.06.1995 a 08.03.1996, 20.03.1996 a 03.12.1999, 18.04.2000 a 26.05.2006, 11.09.2006 a 10.07.2007, 03.05.2010 a 05.10.2011, 19.03.2012 a 15.12.2015, 01.09.2016 a 18.05.2017 e 08.05.2017 a 11.02.2019 (ID 126849690).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição, na data de 01.02.2019 (ID 126849704 – págs. 4/5), posterior ao requerimento administrativo, quando preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

#### **E M E N T A**

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE E NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição, na data de 01.02.2019 (ID 126849704 – págs. 4/5), posterior ao requerimento administrativo, quando preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.
6. O benefício é devido a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários (01.02.2019).
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).



9. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do preenchimento dos requisitos necessários (01.02.2019), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

10. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004423-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA CAMARA VENEZIANI - SP325429-A, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004423-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA CAMARA VENEZIANI - SP325429-A, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Jose Carlos da Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foi concedida a tutela provisória de urgência, para “[...] determinar ao INSS que reconheça, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo autor às empresas ERICSSON TELECOMUNICAÇÕES S/A, de 03.08.1981 a 01.03.1991; HEATCRAFT DO BRASIL LTDA, de 10.07.1995 a 28.01.2009, e de 05.04.2010 a 12.03.2018, implantando a aposentadoria por tempo de contribuição integral.” (ID 126306916 – pág. 6).

Devidamente citado, o INSS não apresentou, tempestivamente, contestação.

Manifestação da autarquia previdenciária, argumentando, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido, “[...] para condenar o INSS a computar, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo autor às empresas ERICSSON TELECOMUNICAÇÕES S/A, de 03.08.1981 a 01.03.1991; HEATCRAFT DO BRASIL LTDA, de 10.07.1995 a 28.01.2009, e de 05.04.2010 a 12.03.2018, implantando a aposentadoria por tempo de contribuição integral.” (ID 126307183 – pág. 7).

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação, na qual sustenta inexistir comprovação da especialidade dos períodos de trabalho desenvolvidos pelo autor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004423-53.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA CAMARA VENEZIANI - SP325429-A, JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 31.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 03.08.1981 a 01.03.1991 e 05.04.2010 a 12.03.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.03.2018).

**Da preliminar.**

Não obstante a autarquia previdenciária, discorrendo acerca da matéria fática em seu recurso, indicar períodos e estabelecimentos empresariais diversos daqueles efetivamente laborados pela parte autora, verifico ser possível, ao interpretar o conjunto da peça recursal, a análise do mérito da apelação.

**Da atividade especial.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Salienta que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profiisográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, todos os períodos indicado pelo autor em sua inicial (03.08.1981 a 01.03.1991 e 05.04.2010 a 12.03.2018) são controversos, tendo em vista o não reconhecimento da especialidade de quaisquer deles, quando do requerimento formulado em sede administrativa (ID 126306911 – págs. 30/40).

Ocorre que, nos períodos de 03.08.1981 a 01.03.1991 e 05.04.2010 a 12.03.2018, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126306911 – págs. 21/25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses interregnos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que “[...] a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho.” (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. RUÍDOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, todos os períodos indicado pelo autor em sua inicial (03.08.1981 a 01.03.1991 e 05.04.2010 a 12.03.2018) são controversos, tendo em vista o não reconhecimento da especialidade de quaisquer deles, quando do requerimento formulado em sede administrativa (ID 126306911 – págs. 30/40). Ocorre que, nos períodos de 03.08.1981 a 01.03.1991 e 05.04.2010 a 12.03.2018, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126306911 – págs. 21/25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses interregnos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que “[...] a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho.” (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164847-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA LUZ OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164847-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA LUZ OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Maria da Luz Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, sustentando, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, reiterando os argumentos expostos em sua contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164847-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA LUZ OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.04.1963, a averbação de atividades comuns nos períodos de 14.11.1979 a 27.09.1982, 02.02.1985 a 30.10.1991 e 01.05.1995 a 07.07.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 06.11.2018).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Dos períodos de trabalho anotados em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.**

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 14.11.1970 a 27.09.1982, 02.02.1985 a 30.10.1991 e 01.05.1995 a 07.07.2017 (ID 124479610).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 06.11.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" se mostrar mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 06.11.2018).
6. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018).
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
10. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-14.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECI BATISTA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-14.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECI BATISTA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação de obrigação de fazer, cumulada com indenização por danos morais, ajuizada por Valdeci Batista de Sousa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca a análise do seu pedido de benefício previdenciário.

Houve apresentação de contestação pelo INSS.

Sentença proferida nos autos não acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora almeja a procedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-14.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECI BATISTA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora a análise imediata do seu pedido de aposentadoria, com condenação do INSS por danos morais, em virtude da lentidão configurada pelo transcorrer de aproximadamente dois meses desde o protocolo administrativo do pedido.

**Do mérito.**

No caso, como bem observado pelo Juízo de origem, [...] o pedido de concessão do benefício previdenciário da parte autora foi formulado em 12.06.2019, ou seja, há dois meses da propositura da presente ação. Não vislumbro no caso concreto omissão ou inércia injustificada do INSS [...].

Portanto, evidencia-se irretocável a decisão recorrida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DANOS MORAIS.

1. No caso, como bem observado pelo Juízo de origem [...] o pedido de concessão do benefício previdenciário da parte autora foi formulado em 12.06.2019, ou seja, há dois meses da propositura da presente ação. Não vislumbro no caso concreto omissão ou inércia injustificada do INSS [...]. Portanto, evidencia-se irretocável a decisão recorrida.

2. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5242649-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5242649-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: JOSE APARECIDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID Nº 137476612

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento à remessa oficial e apelação do réu, bem como julgou prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Alega o autor, ora embargante, a existência de omissão, obscuridade e contradição no referido julgado, vez que faz jus ao reconhecimento da especialidade do período de 29.04.1995 a 31.07.2008, laborado em atividade rural referente ao corte de cana-de-açúcar em razão dos malefícios de tais atividades para a saúde. Sustenta que se trata de trabalho de extrema penosidade; que juntou laudos periciais emprestados com relação ao mesmo empregador, função exercida e períodos indicando a exposição a hidrocarbonetos. Requer, assim, sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos de declaração a fim de ser reconhecido o labor especial no período de 29.04.1995 a 31.07.2008, em razão da penosidade da função de lavrador, no corte de cana-de-açúcar, bem como em função da exposição a agentes agressivos.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5242649-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: JOSE APARECIDO DELFINO

Advogado do(a): PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID Nº 137476612

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Com efeito, o julgado embargado consignou que, especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, foi fixada tese pelo C.STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452-PE (2017/0260257-3), no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, conforme ementa abaixo transcrita:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*

*2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*

*3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).*

*4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJe 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJe 2/8/2004, p. 576.*

*5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:*

*(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)*

Relembre-se que, no caso em exame, ante a anulação por esta Corte Regional da sentença prolatada anteriormente, por cerceamento de defesa, os autos retomaram para a realização de prova pericial requerida pela parte autora. Realizada a perícia judicial, o feito foi julgado precedente.

Na perícia judicial realizada, o perito, com relação às atividades do autor nas tarefas de trabalhador rural no trato de cana-de-açúcar, chegou à conclusão de insalubridade por "risco físico por ESTRESSE TÉRMICO em grau médio", ponderando que:

*"De acordo com a NR 15, anexo 7, 1, os efeitos da radiação não ionizante (raios ultravioleta), é cabível o adicional de insalubridade em grau médio (20%), em razão da exposição do trabalhador ao calor acima dos limites de tolerância sem a devida proteção, bem como a radiação não ionizante que possui amparo legal (NR 15, anexo 7, 1). A exposição ao calor excessivo, com valores de IBUTG (Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo) são superiores aos limites de tolerância fixados na referida norma regulamentar. No caso de trabalhador rural, independente da cultura de cultivo, tem adicional de insalubridade em grau médio (20%), em razão da exposição ao calor acima dos limites de tolerância, nos termos dos quadros 1 a 3 do Anexo 3 da NR n.º 15.*

*O uso dos EPIs, neutraliza apenas a exposição à luz solar, mas não ao calor, e que para os trabalhadores na lavoura dificulta as trocas térmicas, agravando a hipertermia e implicando diversos riscos, inclusive o de morte. A sobrecarga térmica somente pode ser neutralizada pela observância dos limites de tolerância dos índices de IBUTG, que constam no quadro 1 do anexo 3 da NR 15.*



Segundo estudos e análises por este perito feitas, e facilmente comprovadas nas literaturas pertinentes, tanto na função de aplicador de veneno, como no manuseio das bombas de irrigação, corte de cana de açúcar, o trabalhador rural está exposto a índices de 26,89°C e 30,15°C IBUTG, respectivamente, superiores, portanto, ao permitido na norma regulamentadora" (ID 131319131 - Pág. 6; PDF, p. 342).

A seguir as partes foram instadas a se manifestar sobre o laudo.

O autor apresentou quesito complementar com o seguinte questionamento: "Há a presença de 'HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS', em razão da Fuligem da palha da Cana-de-Açúcar, no ambiente de trabalho? Em caso positivo, esclarecer se são agentes considerados "cancerígenos" e se a sua análise é qualitativa ou quantitativa" (ID 131319137; PDF, p. 351).

O INSS, por sua vez, manifestou-se no sentido de que o laudo, efetivamente, não comprova a prejudicialidade alegada (ID 131319139).

Em laudo complementar, o expert, após uma explanação e ponderação acerca dos hidrocarbonetos aromáticos, concluiu que não houve no caso exposição ao agente químico hidrocarboneto aromático e reafirmou a existência do agente insalubre "risco físico por estresse térmico em grau médio" (ID 131319155 - Pág. 7/8).

Destarte, o Acórdão embargado, com base na prova técnica elaborada com relação ao próprio autor, considerando que o laudo pericial concluiu pela existência do agente nocivo físico "por ESTRESSE TÉRMICO em grau médio" ou seja, calor, o período de 29.04.1995 a 31.07.2008, em que o autor laborou como lavrador e trabalhador rural, na Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos e Usina Açucareira S. Manoel S/A, deveria ser tido como tempo comum, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

Destarte, devem ser mantidos os termos do acórdão embargado, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. CORTADOR DE CANA-DE-AÇÚCAR. ENTENDIMENTO DO STJ. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O trabalho rural, em regra, não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, salvo, tratando-se de atividade em agropecuária, cuja contagem especial está prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/64, presunção de prejudicialidade que vige até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97.

III - Especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, o acórdão embargado deixou certo que esta Relatoria reviu seu posicionamento anterior, pois o C. STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452-PE (2017/0260257-3), fixou a tese no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar (PUII 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019).

IV - Foi realizada perícia judicial nos autos, tendo o sr. "Expert", com relação às atividades do autor, nas tarefas de trabalhador rural no trato de cana-de-açúcar, concluído pela insalubridade por "risco físico por ESTRESSE TÉRMICO em grau médio", ou seja, calor, o período de 29.04.1995 a 31.07.2008, em que o autor laborou como lavrador e trabalhador rural, na Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos e Usina Açucareira S. Manoel S/A, deveria ser tido como tempo comum, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 139951030

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

INTERESSADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, alega a existência de obscuridade, contradição e omissões no referido julgado, no que tange à decadência em relação à revisão do benefício. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que a pretensão de utilização do tempo de serviço posterior à aposentação para transformação de uma aposentadoria mais benéfica, é contrária à ordem democrática, uma vez que não conta com autorização legal, e, além disso, é vedada por Lei (Lei n. 8.213/91, art. 18, § 2o). Destaca que a possibilidade de obtenção pela parte exequente dos atrasados desde a DER, mantendo, por sua vez, o benefício deferido administrativamente, resulta em clara desaposeção indireta, que já foi rechaçada pelo E. STF. Aduz, outrossim, a necessidade de devolução dos valores percebidos a título do benefício originário. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte exequente impugnou o recurso.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 139951030

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

INTERESSADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, as matérias alegadas pelo embargante restaram suficientemente analisadas por ocasião da decisão monocrática proferida com fundamento no nos artigo 932 do CPC (Id. n. 131627612) que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo ora embargante, bem como por ocasião do julgamento do Agravo Interno (CPC, art. 1.021) por ele interposto (Id. n. 139951030), restando consignado que, no caso presente, o título executivo judicial, com trânsito em julgado, reconheceu o direito do exequente à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, desde a data da citação, sem a necessidade da restituição de valores já recebidos.

Destarte, não havendo notícia de ajuizamento de ação rescisória, com concessão de medida liminar, deve prevalecer o título executivo, em respeito à coisa julgada material.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados, proferidos por esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO DE "DESAPOSENTAÇÃO". RE 661.256/STF. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO RESCISÓRIA.**

1. O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a tese que não há previsão legal ao direito à desaposentação.

2. No caso vertente, não havendo notícia da concessão de liminar em ação rescisória, ou sequer de sua propositura, deve prevalecer o título executivo, cujo trânsito em julgado deu-se em 28/08/2014, porquanto acobertado pela imutabilidade da coisa julgada material. Precedente desta c. Corte.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016438-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 09/10/2019, Intimação via sistema DATA: 11/10/2019)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS. COISA JULGADA. REFORMATIO IN PEJUS. PROIBIÇÃO.**

I. Não desconhece esse Relator o julgamento proferido pelo STF no RE nº 661.256/SC, em 27/10/2016.

II. No entanto, no caso concreto, trata-se de execução de acórdão, com trânsito em julgado em 25/08/2011, que julgou procedente o pedido de desaposentação, condicionando tal direito à devolução integral dos valores percebidos a título do benefício renunciado.

III. Em nome do princípio da coisa julgada e da proibição a reformatio in pejus, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

IV. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584410 - 0012643-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

Trata-se, pois, de matéria repisada, observando-se que o réu objetiva fazer prevalecer entendimento diverso sobre o julgado, o que não se coaduna como objetivo dos embargos de declaração.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 1.021). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256/STF. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No caso vertente, conforme já decidido anteriormente, não havendo notícia de ajuizamento de ação rescisória, com concessão de medida liminar, deve prevalecer o título executivo, com trânsito em julgado, em respeito à coisa julgada material.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000376-89.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURO MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO MACHADO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2907/3241

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000376-89.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURO MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO MACHADO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Mauro Machado em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000376-89.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURO MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO MACHADO

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofiverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retomemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, como oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001299-33.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADELMO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RHOSSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADELMO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001299-33.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ADELMO DA SILVA

EMBARGADO: ACÓRDÃO

Advogados do(a) EMBARGANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A,

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS,

- SP170780-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de acórdão que acolheu os seus embargos de declaração outrora opostos, com efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada na decisão embargada, esclarecendo que o autor faz jus à reafirmação da DER de seu benefício para 22.01.2017, momento em que adimpliu aos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, totalizando ele 41 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 22.01.2017, bem como para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 22.01.2017, sem aplicação do fator previdenciário, nos moldes do artigo 29-C na Lei n. 8.213/91.

Em razão de embargos, sustenta o demandante a presença de erro material no item VIII da ementa do acórdão julgado, que fixou, como termo inicial do benefício, a data de 22.04.2020, ao invés de fixá-la em 22.01.2017, em consonância com o disposto no voto.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo demandante.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001299-33.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ADELMO DA SILVA

EMBARGADO: ACÓRDÃO

Advogados do(a) EMBARGANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A,

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS,

- SP170780-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, constata-se o erro material apontado pelo embargante.

Com efeito, o voto de ID 130372648 fixou o termo inicial do benefício autoral em 22.01.2017, momento em que o demandante adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.

No entanto, o item VIII da ementa de ID 130376233 constou, erroneamente, a data de 22.04.2020, ao invés de 22.01.2017, como termo inicial do benefício, momento no qual o embargante teria adimplido aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.

Portanto, retífico, na oportunidade, o item VIII da ementa de ID 130376233, para fazer constar a seguinte redação: "*Termo inicial do benefício fixado em 22.01.2017, momento em que o autor adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.*"

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração no resultado do julgamento**, apenas para corrigir erro material constante no item VIII da ementa do acórdão embargado, a fim de esclarecer que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 22.01.2017.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL VERIFICADO. RETIFICAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O voto de ID 130372648 fixou o termo inicial do benefício autoral em 22.01.2017, momento em que o demandante adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteado. No entanto, o item VIII da ementa de ID 130376233 constou, erroneamente, a data de 22.04.2020, ao invés de 22.01.2017, como termo inicial do benefício.

III - De rigor a retificação do erro material constante no item VIII da ementa de ID 130376233, para fazer constar a seguinte redação: "*Termo inicial do benefício fixado em 22.01.2017, momento em que o autor adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.*"

IV - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, sem efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104642-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISANGELA CRISTINA CLAUDINO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104642-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISANGELA CRISTINA CLAUDINO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo efetuado em 19.10.2016. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O Instituto réu busca a reforma da sentença, pleiteando, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito, a fim de que seja suspensa a tutela de urgência concedida, diante da irreversibilidade do provimento. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que a autora não fez jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência, uma vez que a renda mensal familiar é superior a meio salário mínimo, bem como às despesas declaradas pela autora. Subsidiariamente, pede sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício não foi implantado.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo provimento da apelação do INSS, coma improcedência do pedido inicial.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104642-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LISANGELA CRISTINA CLAUDINO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

#### Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.



Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

*Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

(...)

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

*Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.*

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 15.08.2018, constatou que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, apresentando incapacidade total e possivelmente permanente para o trabalho.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

*(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)*

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra-se, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 10.06.2018, observa-se que a autora reside com a genitora, a Sra. Cleusa Vieira Claudino, nascida em 13.01.1961, e um sobrinho, Kevin Claudino da Silva, nascido em 26.02.2001. Residem em imóvel próprio, simples, a construção é de alvenaria, lajes, telhas de cerâmica na garagem, pintura deteriorada e teto com unidade, compiso frio e azulejos, corredor lateral e garagem no cimento bruto e lavanderia no bloco de tijolos e reboco. Composto por: uma sala; uma copa/cozinha; quatro dormitórios, sendo uma suite sem condições de uso, um banheiro, uma lavanderia, corredor lateral e garagem. O bairro tem infraestrutura, com água e rede de esgoto, rua asfaltada, energia elétrica, com equipamentos sociais a disposição dos moradores, como: Unidade Básica de Saúde, Unidade de Urgência e Emergência, escolas públicas, creches, transporte público, farmácias e comércios. Possuem eletroeletrônicos, eletrodomésticos e móveis: um telefone fixo; dois celulares; sofá para cinco assentos, um rack; um televisor led de 32"; um aparelho de som; uma geladeira-simples; um fogão com quatro bocas; uma pia com gabinete; um micro ondas; um liquidificador; armários para mantimentos; uma cama de casal; duas camas de solteiro; um colchão de casal; uma mesa e um computador; uma cômoda com cinco gavetas; um ferro; um guarda roupa sem conservação; um tanquinho para lavar roupas. Com acessórios e utensílios domésticos. A renda mensal familiar é proveniente do benefício de pensão por morte percebido pela genitora, no valor de um salário mínimo (R\$ 954,00), bem como dos ganhos dela como faxineira, no valor de R\$ 300,00 mensais. As despesas declaradas são na ordem de R\$ 811,39, referentes a: energia elétrica (R\$ 63,28), alimentação (R\$ 350,00), gás (R\$ 60,00), água (R\$ 46,50), IPTU (R\$ 51,86), telefone fixo (R\$ 110,30), consórcio funerário (R\$ 129,45). A assistente social consignou que a requerente apresenta aparentemente problemas de saúde mental e a condição socioeconômica está suprida com o trabalho da genitora.

Saliente que o sobrinho da requerente deve ser excluído do cálculo da renda mensal familiar, nos termos do parágrafo 1º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93. Consta-se, ainda, pelos dados do CNIS, que ele manteve vínculo de emprego no período de 14.05.2019 a 13.03.2020.

Observa-se, assim, que a renda mensal per capita é superior a meio salário mínimo, bem como as despesas declaradas são bastante inferiores aos rendimentos, de modo que não restou comprovada a situação de miserabilidade. Destaca-se, ainda, que a família possui telefone fixo, dois celulares e computador, declarando gastos com telefone no valor de R\$ 110,30, bem como plano funerário, no valor de R\$ 129,45, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a meio salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

Esclareço, entretanto, que a parte autora poderá pleitear o benefício em momento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do réu para julgar improcedente o pedido.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.

II - Não obstante o implemento do requisito referente à deficiência, verifica-se que não restou comprovada a miserabilidade da parte autora.

III - Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a meio salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005506-50.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BERNADETE GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005506-50.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BERNADETE GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS na forma do art. 730 do CPC/73, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 41.851,92, atualizado para agosto de 2013, na forma apontada no cálculo da contadoria judicial. As partes foram condenadas ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% entre a diferença dos valores apurados em seus respectivos cálculos e o valor do cálculo homologado, observado em relação à parte embargada o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, sustentando a impossibilidade de utilização do critério de correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, em razão da declaração de inconstitucionalidade da TR pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE.

Por seu turno, apela o INSS, alegando incorreção no cálculo acolhido pelo Juízo, em razão de este ter incluído indevidamente parcelas com termo inicial em 30.05.2002, já fulminadas pela prescrição, haja vista que o ajuizamento da ação de conhecimento se deu em 28.01.2009. Assevera, ainda, que não foi observado na correção monetária das parcelas em atraso o critério estabelecido na Lei n. 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação da parte exequente, vieram os autos a esta Corte para julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005506-50.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, nestes termos:

*“Devido o benefício de auxílio-doença a contar de sua cessação indevida (18.03.2008; fl. 43), bem como no interregno compreendido entre 30.05.2002 a 10.02.2003, tendo em vista que a incapacidade da autora remonta ao ano de 2002, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (15.05.2012 -fl. 55/57), quando constatada a incapacidade de forma total e permanente, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.*

*Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.*

*A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).”*

Nesse sentido, assinalo que não merece prosperar o recurso da parte embargada, uma vez que, em respeito a coisa julgada, deve prevalecer o critério de correção monetária fixado na decisão exequenda, que determinou a observância da aplicação dos índices previstos na Lei n. 11.960/09.

Assim, considerando que o título judicial em execução transitou em julgado em 12.07.2013, portanto antes do pronunciamento final do E. STF no RE 870.947/SE, não se aplica ao caso em tela o entendimento firmado pela Egrégia Suprema Corte no aludido paradigma.

Nessa linha já se manifestou o próprio STF, no RE 730462/SP, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que *a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.*

Do mesmo modo, também não merece prosperar o recurso do INSS, no que concerne à impossibilidade de execução das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, haja vista que, como citado acima, o título judicial foi expresso ao determinar a condenação do réu ao pagamento do benefício de auxílio doença no período compreendido entre 30.05.2002 e 10.02.2003, restando, portanto, tal questão acobertada pela coisa julgada, não podendo ser modificada no cumprimento de sentença, conforme já decidido pelo E. STJ, em recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27/06/2012)

Por fim, não conheço do apelo do INSS, no que tange à necessidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, haja vista que no cálculo da contadoria judicial, acolhido pela sentença recorrida, foi considerado o disposto na mencionada norma legal.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, bem como nego provimento à apelação da parte exequente.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - EXECUÇÃO DE PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUÊNIO ANTECEDENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - COISA JULGADA - MATÉRIA NÃO ABORBADA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.**

I - Em respeito a coisa julgada, deve prevalecer o critério de correção monetária fixado na decisão exequenda, que determinou a observância da aplicação dos índices previstos na Lei n. 11.960/09.

II - Considerando que o título judicial em execução transitou em julgado em 12.07.2013, portanto antes do pronunciamento final do E. STF no RE 870.947/SE, não se aplica ao caso em tela o entendimento firmado pela Egrégia Suprema Corte no aludido paradigma.

III - O E. STF, no RE 730.462/SP, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

IV - Não merece prosperar o recurso do INSS, no que concerne à impossibilidade de execução das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, que ocorreu em 28.01.2009, haja vista que o título judicial foi expresso ao determinar a condenação do réu ao restabelecimento do benefício de auxílio doença a partir de 18.03.2008, mas também ao pagamento do mesmo benefício no período compreendido entre 30.05.2002 e 10.02.2003, restando, portanto, tal questão acobertada pela coisa julgada, não podendo ser modificada no cumprimento de sentença, conforme já decidido pelo E. STJ, em recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27/06/2012)

V - Não deve ser conhecido o recurso do INSS, no que tange à necessidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, haja vista que no cálculo da contadoria judicial, acolhido pela sentença recorrida, foi considerado o disposto na mencionada norma legal.

VI - Apelação do INSS não conhecida em parte, e na parte conhecida improvida. Apelação da parte exequente improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como negar provimento a apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009519-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE CELSO DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMEA DA SILVA PINHEIRO - SP239006-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009519-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE CELSO DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMEA DA SILVA PINHEIRO - SP239006-A

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 13686964

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente, em face da decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

A agravante, em suas razões recursais, requer a reforma da decisão agravada, porquanto, em que pese tenha o benefício discutido e revisto na ação originária sido cessado (NB 148.866.156-9), defende que a decisão proferida nos autos subjacentes deve possibilitar a averbação do período especial reconhecido, independente de se tratar de outro benefício auferido pelo agravante (advindo de processo judicial; 179.882.767-8), em atendimento ao princípio da segurança jurídica e pela garantia constitucional da coisa julgada, dado que o INSS não comprovou que os objetos das ações são semelhantes. Aduz que a RMI correta da aposentadoria por tempo de contribuição é de R\$ 1.665,83, conforme cálculo que anexa. Consequentemente, sustenta que faz jus às diferenças pertinentes, inerentes ao reconhecimento do período especial laborado.

Embora devidamente intimada, o INSS não apresentou manifestação ao presente recurso.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE CELSO DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMEA DA SILVA PINHEIRO - SP239006-A

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 13686964

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Relembra-se que, no presente agravo de instrumento, a agravante pretende a execução das parcelas correspondentes à revisão do benefício, para averbação do período de labor especial reconhecido no feito (19.11.2003 a 10.10.2008), com o pagamento das diferenças em atraso.

Conforme esclarecido na decisão agravada, o autor ajuizou duas ações em face do INSS: a primeira, de n. 0011811-23.2002.8.26.0604, perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Sumaré/SP, na qual obteve a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição NB:179.882.767-8, com DIB em 31.10.2000 e a segunda, da qual se extrai o presente agravo de instrumento, perante a Justiça Federal, por meio da qual obteve a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição NB 148.866.156-9, concedida administrativamente, com DIB em 03.12.2008.

Ao iniciar a execução da primeira ação, considerada mais vantajosa pelo autor, o INSS cessou a aposentadoria por tempo de contribuição n. 148.866.156-9, diante da vedação de cumulação dos benefícios. Tal demanda encontra-se em fase de cumprimento de sentença.

Portanto, tendo renunciado à aposentadoria NB 148.866.156-9, com DIB em 03.12.2008, para optar por benefício com DIB anterior, em 31.10.2000, não pode pretender receber as parcelas relativas à revisão do benefício renunciado, no período de 03.12.2008 a 31.03.2018, incidindo, no caso, a vedação do art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91, além do que os valores que recebeu a partir de 03.12.2008 serão deduzidos da conta de liquidação do NB 179.882.767-8.

Destaque-se que a divergência que aqui se apresenta não diz respeito à possibilidade de execução das parcelas do benefício judicial até a data da implantação do benefício concedido administrativamente no curso do feito, mais vantajoso, admitida pela jurisprudência do C. STJ.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo exequente.**

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 1.021). APOSENTADORIA. REVISÃO DO BENEFÍCIO RENUNCIADO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O autor ajuizou duas ações em face do INSS: a primeira, de n. 0011811-23.2002.8.26.0604, perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Sumaré/SP, na qual obteve a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição NB:179.882.767-8, com DIB em 31.10.2000 e a segunda, da qual se extrai o presente agravo de instrumento, perante a Justiça Federal, por meio da qual obteve a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição NB 148.866.156-9, concedida administrativamente, com DIB em 03.12.2008.

II - Ao iniciar a execução da primeira ação, considerada mais vantajosa pelo autor, o INSS cessou a aposentadoria por tempo de contribuição n. 148.866.156-9, diante da vedação de cumulação dos benefícios. Tal demanda encontra-se em fase de cumprimento de sentença.

III - Tendo renunciado à aposentadoria NB 148.866.156-9, com DIB em 03.12.2008, para optar por benefício com DIB anterior, em 31.10.2000, não pode pretender receber as parcelas relativas à revisão do benefício renunciado, no período de 03.12.2008 a 31.03.2018, incidindo, no caso, a vedação do art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91, além do que os valores que recebeu a partir de 03.12.2008 serão deduzidos da conta de liquidação do NB 179.882.767-8.

IV - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo exequente improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136669-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO ZANETTI

Advogado do(a) APELADO: BRUNO RODRIGUES - SP338108-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5136669-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO ZANETTI

Advogado do(a) APELADO: BRUNO RODRIGUES - SP338108-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Marcos Antonio Zanetti em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apeleção do INSS busca a improcedência do pedido e a inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5136669-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO ZANETTI

Advogado do(a) APELADO: BRUNO RODRIGUES - SP338108-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 04.01.1972, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.02.2016).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, não conheço da remessa necessária.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*



Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.01.1990 a 12.02.1995, 12.06.1995 a 27.07.1995, 10.08.1995 a 13.06.2001, 18.06.2001 a 02.09.2002, 03.09.2002 a 14.07.2007, 23.07.2007 a 04.11.2008, 17.11.2008 a 22.06.2010, 28.06.2010 a 03.08.2015 e 11.08.2015 a 26.02.2016.

Ocorre que, nos períodos de 01.01.1990 a 12.02.1995, 12.06.1995 a 27.07.1995, 10.08.1995 a 13.06.2001, 18.06.2001 a 02.09.2002, 03.09.2002 a 14.07.2007, 23.07.2007 a 04.11.2008, 17.11.2008 a 22.06.2010, 28.06.2010 a 03.08.2015 e 11.08.2015 a 26.02.2016, a parte autora, na atividade de ajudante de serviços diversos e mecânico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 122001751, págs. 01/16), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARCOS ANTONIO ZANETTI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 26.02.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE DE SERVIÇOS DIVERSOS E MECÂNICO. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 01.01.1990 a 12.02.1995, 12.06.1995 a 27.07.1995, 10.08.1995 a 13.06.2001, 18.06.2001 a 02.09.2002, 03.09.2002 a 14.07.2007, 23.07.2007 a 04.11.2008, 17.11.2008 a 22.06.2010, 28.06.2010 a 03.08.2015 e 11.08.2015 a 26.02.2016, a parte autora, na atividade de ajudante de serviços diversos e mecânico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 122001751, págs. 01/16), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.02.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.02.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000001-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON CHABARIBERI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000001-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 138944655

INTERESSADO: AILTON CHABARIBERI

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

O réu, em suas razões de agravo, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados no julgado, porquanto sustenta que, com a Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, foi vedada a possibilidade de reconhecimento de atividade especial por categoria profissional. Sustenta que tal normativo determinou a necessidade da comprovação de exposição, habitual e permanente, aos agentes nocivos químicos, físicos, ou biológicos para enquadramento da atividade como prejudicial. Defende que, no caso concreto, a decisão agravada reconheceu período como especial, sem embasamento em laudo técnico ou PPP.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação ao recurso do réu.

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (id 140038101), em cumprimento à tutela recursal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000001-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO DE ID 138944655

INTERESSADO: AILTON CHABARIBERI

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece provimento.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, deve ser mantido o cômputo prejudicial dos lapsos de 01.02.1981 a 20.01.1982 (auxiliar de mecânica geral na Isabe Óleo-Hidráulica Ltda), 10.11.1987 a 01.08.1988 (1/2 oficial afiador de ferramentas na Flowserve Ltda) e 02.08.1988 a 06.09.1989 (1/2 oficial ferramenteiro na Brakofix Industrial S/A), por enquadramento à categoria profissional prevista nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831.64 e 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79 (trabalhadores em indústrias metalúrgicas), conforme se extrai da CTPS do requerente (id 67422648 - Pág. 73/74 e 79/87).

Outrossim, consoante se verifica do PPP e Laudo de Riscos Ambientais (id 67422648 - Pág. 73/89), restou comprovada a prejudicialidade do interregno de 11.09.1989 a 24.07.2013, vez que o interessado manteve contato, habitual e permanente, com hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999. Ademais, os lapsos de 11.09.1989 a 05.03.1997 (85 dB) e 19.11.2003 a 24.07.2013 (85 dB) também devem ser enquadrados como prejudiciais, em razão da exposição a ruído em nível prejudicial à saúde/integridade física do obreiro (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6 e Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. In casu, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu.**

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 1.021). APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. COMPROVAÇÃO. PPP.**

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

III - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - No caso dos autos, deve ser mantido o cômputo prejudicial dos lapsos de 01.02.1981 a 20.01.1982, 10.11.1987 a 01.08.1988 e 02.08.1988 a 06.09.1989, por enquadramento à categoria profissional prevista nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831.64 e 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79 (trabalhadores em indústrias metalúrgicas).

VII - Outrossim, consoante se verifica do PPP e Laudo de Riscos Ambientais, restou comprovada a prejudicialidade do interregno de 11.09.1989 a 24.07.2013, vez que o interessado manteve contato, habitual e permanente, com hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999. Ademais, nos lapsos de 11.09.1989 a 05.03.1997 (85 dB) e 19.11.2003 a 24.07.2013 (85 dB) também devem ser enquadrados como prejudiciais, em razão da exposição a ruído em nível prejudicial à saúde/integridade física do obreiro (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6 e Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245986-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURICIO DE SOUZA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245986-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURICIO DE SOUZA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Maurício de Souza Vieira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela improcedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245986-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MAURICIO DE SOUZA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758188-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS TRABULETE

Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758188-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 138019437

INTERESSADO: LUIZ CARLOS TRABULETE

Advogados do(a): LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar, no mérito, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

O réu, ora agravante, sustenta que a especialidade fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso (ID 139715588).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758188-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 138019437

INTERESSADO: LUIZ CARLOS TRABULETE

Advogados do(a): LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao INSS.

Com efeito, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.02.2017), pois ainda que os documentos relativos à atividade especial (PPP) tivessem sido apresentados/produzidos em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.)

Cabe destacar que, no caso em análise, o PPP (2016) é anterior à data do requerimento administrativo (2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

É como voto.

---

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ.**

I - Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (13.02.2017), pois ainda que os documentos relativos à atividade especial (PPP) tivessem sido apresentados/produzidos em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000004-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVANA DA SILVA FERREIRA AMARO

Advogado do(a) APELADO: LUIS CLAUDIO LIMA - MS5679-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000004-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVADO: DECISÃO 131297970

INTERESSADO: SILVANA DA SILVA FERREIRA AMARO

Advogado do(a) APELADO: LUIS CLAUDIO LIMA - MS5679-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. Alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática e, no mérito, afirma que a parte exerceu atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, não sendo devido o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000004-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVADO: DECISÃO 131297970

INTERESSADO: SILVANA DA SILVA FERREIRA AMARO

Advogado do(a) APELADO: LUIS CLAUDIO LIMA - MS5679-A

OUTROS PARTICIPANTES:

:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar será analisada com o mérito

### Do mérito

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Observo, em consulta aos dados do CNIS, que a autora possui recolhimentos intercalados entre abril/1997 e setembro/2010, em valor sobre o salário mínimo, vínculos laborais alterados outubro/2008 e fevereiro/2019 (com remuneração integral até março/2018).

O fato de a parte autora contar com vínculo laboral após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação pleiteada pelo embargante.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. VÍNCULO POSTERIOR AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO.**

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - O fato de a parte autora contar com vínculo laboral após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000484-36.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAQUEL DE OLIVEIRA CORREA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000484-36.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAQUEL DE OLIVEIRA CORREA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso II, do CPC, reconhecendo a decadência do direito da parte autora para pleitear a revisão do benefício. Sem condenação nas verbas de sucumbência.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não há se falar em decadência ou prescrição no caso em comento, haja vista que propôs a presente execução no período inferior a 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado Ação Civil Pública. Sustenta, ainda, ser possível a execução individual das parcelas em atraso da ACP, desde 14.11.1998, até a data imediatamente anterior ao início das parcelas em atraso por ela recebidas em ação individual proposta no Juizado Especial Federal.

Com as contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte para apreciação do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000484-36.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAQUEL DE OLIVEIRA CORREA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.011, do CPC, recebo a apelação interposta.

Busca a parte autora a execução individual da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

Nesse sentido, observo que não há se falar em prescrição da pretensão executória, ou decadência do direito autoral de obter a revisão de seu benefício, haja vista que a teor do decidido pelo E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 05 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública, para promover a execução, o que ocorreu nos presentes autos, considerando que a referida ACP transitou em julgado no dia 21.10.2013, e a presente ação individual foi distribuída em 10.06.2018.

Contudo, constato que após a distribuição da referida ACP, em 14.11.2003, a parte exequente ajuizou ação no Juizado Especial Federal de Andradina, em 09.06.2008, com o mesmo objeto da mencionada Ação Civil Pública, sendo julgado procedente seu pedido de revisão da renda mensal inicial com a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição, cujo trânsito em julgado no JEF ocorreu em 22.09.2008, como pagamento do crédito e levantamento do valor devido em 10.11.2008, conforme extrato de consulta processual (Id 86068823 – pág 01-02).

Assim, verifica-se a hipótese da ocorrência da coisa julgada no caso em comento, devendo, pois, prevalecer a execução com base nos termos do título judicial formado no Juizado Especial Federal de Andradina.

Portanto, há impossibilidade de a parte autora promover a presente ação de execução individual da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, referente às parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação individual, pois a parte exequente, ao propor ação individual no Juizado Especial Federal, renunciou aos efeitos da referida ACP, não podendo aproveitar os efeitos da Ação Civil Pública e da ação individual para utilizar uma forma de regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso da revisão do IRSM de fevereiro de 1994, o que contraria a disposição do art. 104, do CDC, *in verbis*:

*Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.*

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

### **PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO IDÊNTICA PROPOSTA NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO COLETIVA. RENÚNCIA. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Dos documentos que instruem a presente execução, observa-se que a exequente propôs ação perante o Juizado Especial Federal de Catanduva/SP em 2008, na qual restou reconhecido pela sentença transitada em julgado o direito da parte autora ao recebimento das parcelas em atraso decorrentes da revisão da RMI do benefício por ela recebido, observando-se a prescrição quinquenal e a revisão do benefício ocorrida em 2007, em razão da antecipação de tutela concedida na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, inclusive com o respectivo levantamento do pagamento realizado mediante requisição de pequeno valor.

2. Não se vislumbra a possibilidade de prosseguimento da execução, pois ao buscar a mesma pretensão mediante ação individual proposta perante o Juizado Especial Federal após o ajuizamento da ação coletiva, a parte exequente renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Precedentes desta Corte.

3. Apelação desprovida.

(Apelação Cível 5000526-49.2018.4.03.6136; TRF3; Décima Turma; Relator: Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR; Data: 11/06/2020)

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO INDIVIDUAL. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.**

- A parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

- Colhe-se que a mesma parte autora ingressou com ação individual, posteriormente ao ajuizamento da ação coletiva, com objeto idêntico ao da mencionada Ação Civil Pública, tendo seu pedido julgado procedente.

- Ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Assim, "a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tornou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva", razão pela qual deve prevalecer a rejeição do pedido de revisão - IRSM, por decisão com trânsito em julgado.

- Apelação conhecida e desprovida.

(Apelação Cível 5017790-35.2018.4.03.6183, TRF3 - 9ª Turma, Relatora: Desembargadora Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA; Data: 08/11/2019)

Assim, é de rigor a manutenção da sentença recorrida, que julgou extinto o processo, ainda que por outro fundamento (art. 485, V, do CPC).

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte exequente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 – DECADÊNCIA - AÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL COM O MESMO OBJETO – IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO NAS DUAS AÇÕES – PREVALÊNCIA DO TÍTULO JUDICIAL FORMADO NO JEF.**

I – Não há se falar em prescrição da pretensão executória, ou decadência do direito autoral de obter a revisão de seu benefício, haja vista que a teor do decidido pelo E. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.273.643/PR e 1.388.000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 05 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública, para promover a execução, o que ocorreu nos presentes autos, considerando que a referida ACP transitou em julgado no dia 21.10.2013, e a presente ação individual foi distribuída em 10.06.2018.

II - Pretende a parte autora a execução individual da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

III - Após a distribuição da referida ACP, em 14.11.2003, a parte exequente ajuizou ação no Juizado Especial Federal de Andradina, em 09.06.2008, como mesmo objeto da mencionada Ação Civil Pública, sendo julgado procedente seu pedido de revisão da renda mensal inicial com a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição, cujo trânsito em julgado no JEF ocorreu em 22.09.2008, com o pagamento do crédito e levantamento do valor devido em 10.11.2008.

IV - Há impossibilidade de a parte autora promover a presente ação de execução individual da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, referente às parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação individual, pois a parte exequente, ao propor ação individual no Juizado Especial Federal, renunciou aos efeitos da referida ACP, não podendo aproveitar os efeitos da Ação Civil Pública e da ação individual para utilizar uma forma de regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso da revisão do IRSM de fevereiro de 1994, o que contraria a disposição do art. 104, do CDC.

V – Verificada a hipótese da ocorrência da coisa julgada no caso em comento, devendo prevalecer a execução com base nos termos do título judicial formado no Juizado Especial Federal de Andradina.

VI - Apelação da parte exequente improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020193-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGINALDO DOS SANTOS CORREA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020193-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGINALDO DOS SANTOS CORREA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Eginaldo dos Santos Correa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pelo parcial acolhimento do pedido, com fixação da sucumbência.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020193-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EGINALDO DOS SANTOS CORREA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 18.01.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.02.2017), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido (...)*. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. *Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. *O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

5. *Recurso especial provido (...)*. (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS,** a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 29.06.1987 a 26.06.1988, 23.02.1988 a 17.06.1988, 05.02.1990 a 21.01.1994, 29.04.1995 a 17.10.1995, 03.01.2000 a 11.01.2001, 24.09.2002 a 21.09.2004 e 14.02.2017 a 16.02.2017.

Ocorre que, nos períodos de 29.06.1987 a 26.06.1988, 23.02.1988 a 17.06.1988, 05.02.1990 a 21.01.1994, 29.04.1995 a 17.10.1995, 03.01.2000 a 11.01.2001, 24.09.2002 a 21.09.2004 e 14.02.2017 a 16.02.2017, a parte autora, nas atividades de técnico de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeiro, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. TÉCNICO DE ENFERMAGEM, AUXILIAR DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 29.06.1987 a 26.06.1988, 23.02.1988 a 17.06.1988, 05.02.1990 a 21.01.1994, 29.04.1995 a 17.10.1995, 03.01.2000 a 11.01.2001, 24.09.2002 a 21.09.2004 e 14.02.2017 a 16.02.2017, a parte autora, nas atividades de técnico de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeiro, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.02.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141857-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS STEFANI

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141857-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 136878144

INTERESSADO: JOSE CARLOS STEFANI

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, que a decisão não fixou termo final para o benefício, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141857-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE CARLOS STEFANI

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CALIENDO ALCANTARA - SP278288-N

AGRAVADO: DECISÃO 136878144

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (07.05.2018), tendo em vista a resposta ao quesito "7", do laudo, descontados os valores recebidos a título de mensalidade de recuperação.

Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. REAVALIAÇÃO PERIÓDICA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 2936/3241



I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Cumpre consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, não sendo caso de se fixar termo final para o benefício.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO MARTINS XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO MARTINS XAVIER

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO MARTINS XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO MARTINS XAVIER

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Aparecido Martins Xavier em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO MARTINS XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-05.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR BARONE

Advogado do(a) APELADO: AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-05.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR BARONE

Advogado do(a) APELADO: AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Jair Barone em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.04.1986 a 30.06.1986 e 01.05.1997 a 29.08.2005 como sendo de natureza especial, reafirmar a DER para 06.06.2018 e determinar a implantação da aposentadoria de tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordia e consequente improcedência total da ação.

Recurso adesivo da parte autora, pela fixação de honorários sucumbenciais em 20%.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001964-05.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR BARONE

Advogado do(a) APELADO: AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 07.03.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017), ou, se necessário, na data do implemento dos requisitos.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias (ID 132929612 – pág. 05), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, nos períodos de 01.04.1986 a 30.06.1986 e 01.05.1997 a 29.08.2005, a parte autora, nas atividades de auxiliar de elétrica e operador de subestação, esteve exposta a tensão elétrica acima de 250 volts (ID 132929610 – págs. 14/15), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anotou-se que a 1ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (“AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016”).

Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Neste sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. *É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

2. *Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

3. *Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.*

4. *Em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado. Súmula 364/TST.*

5. *Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.*

6. *Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.*

7. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

8. *Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.*

9. *Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.*

10. *Apelação da parte autora provida.*

(Processo Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272836 / SP

0001310-21.2015.4.03.6103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 17/04/2018, Data da Publicação/Fonte, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2018) grifo nosso

Finalizando, os períodos de 01.07.1982 a 26.11.1982, 15.01.1986 a 07.03.1986, 01.07.1986 a 30.04.1997, 02.05.2006 a 06.09.2007 e 01.03.2008 a 24.08.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017), insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

I - *À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

II - *O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

III - *Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

IV - *Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

V - *Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontestado, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

VI - *Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

VII - *Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

VIII - *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

IX - *Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”.*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.” (Tema 995).

Assim, é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo, tendo completado em 06.06.2018 o total de 35 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de uma reafirmação da DER somente se mostrar possível como reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora JAIR BARONE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 06.06.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AUXILIAR ELETRICISTA E OPERADOR DE SUBESTAÇÃO. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA D.E.R. POSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias (ID 132929612 – pág. 05), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, nos períodos de 01.04.1986 a 30.06.1986 e 01.05.1997 a 29.08.2005, a parte autora, nas atividades de auxiliar de eletricista e operador de subestação, esteve exposta a tensão elétrica acima de 250 volts (ID 132929610 – págs. 14/15), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)". Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Precedentes. Finalizando, os períodos de 01.07.1982 a 26.11.1982, 15.01.1986 a 07.03.1986, 01.07.1986 a 30.04.1997, 02.05.2006 a 06.09.2007 e 01.03.2008 a 24.08.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017), insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
9. Todavia, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).
10. Desta forma, é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo, tendo completado em 06.06.2018 o total de 35 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.
11. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos (06.06.2018).
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Em virtude de uma reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
15. Tratando-se de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não existe mora antes do surgimento do direito.
16. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (06.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
17. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora desprovidos. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158110-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO TOMAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158110-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO TOMAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Paulo Sergio Tomaz em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158110-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO TOMAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no [art. 344](#) e não houver requerimento de prova, na forma do [art. 349](#).”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003937-93.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS ROBERTO FREDERICO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003937-93.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS ROBERTO FREDERICO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Luís Roberto Frederico em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apeleção do INSS busca a improcedência do pedido e a inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003937-93.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS ROBERTO FREDERICO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.01.1967, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

Presente o interesse processual da parte autora, posto que seu pedido de aposentadoria foi indeferido na via administrativa. Passo ao exame do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...); (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Fisiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.03.1986 a 13.04.2017.

Ocorre que, no período de 01.03.1986 a 13.04.2017, a parte autora, no exercício da atividade de dentista, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida, tomando desnecessária a elaboração de perícia no local.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZ ROBERTO FREDERICO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 13.04.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 29.04.1995 a 27.06.2017, a parte autora, no exercício da atividade de dentista, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida, tomando desnecessária a elaboração de perícia no local.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168856-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO GUEDES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ROGERIO ADRIANO ALVES NARVAES - SP258293-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168856-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO GUEDES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ROGERIO ADRIANO ALVES NARVAES - SP258293-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Antonio Aparecido Guedes da Cunha em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a não comprovação do labor rural e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural exercida no período de 10.02.1974 a 06.01.1991, bem como os períodos de 07.01.1991 a 25.11.2005, 01.06.2006 a 09.09.2011, 01.03.2012 a 23.07.2012, 12.11.2012 a 06.04.2015 e 01.11.2015 a 31.12.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apeação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168856-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO GUEDES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ROGERIO ADRIANO ALVES NARVAES - SP258293-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.02.1960, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 10.02.1972 a 06.01.1991, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 07.01.1991 a 25.11.2005, 01.06.2006 a 09.09.2011, 01.03.2012 a 23.07.2012, 12.11.2012 a 06.04.2015 e 01.11.2015 a 31.12.2017, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" ou "rurícola" ou "volante" ou "trabalhador rural", consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de seu casamento (1983; ID 124874760, pág. 27); ii) matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga e respectivos recibos de mensalidades (1984/1985; ID 124874760, págs. 28 e 32); e iii) certidão de nascimento de seu filho (1984; ID 124874760, pág. 31). Apresentou, ainda, declaração da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo, informando que ao pedir a primeira via do documento de identidade, qualificou-se como "lavrador (1984/1985; ID 124874760, pág. 29).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período de 10.02.1974 a 06.01.1991.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 10.02.1974 a 06.01.1991, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, coma inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos totalizam 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) dias de tempo de contribuição comum (ID 124874792, págs. 73 e 78/79). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.01.1991 a 25.11.2005, 01.06.2006 a 09.09.2011, 01.03.2012 a 23.07.2012, 12.11.2012 a 06.04.2015 e 01.11.2015 a 31.12.2017.

Ocorre que, no período de 07.01.1991 a 05.03.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124874775, págs. 02/04), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, nos períodos de 01.06.2006 a 09.09.2011, 01.03.2012 a 23.07.2012, 12.11.2012 a 06.04.2015 e 01.11.2015 a 31.12.2017, na atividade de açougueiro, esteve exposta a temperatura excessivamente baixa (-9°C), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, o período de 06.03.1997 a 25.11.2005 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 48 (quarenta e oito) anos e 06 (seis) meses de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 25.11.2005, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte ANTONIO APARECIDO GUEDES DA CUNHA, com D.I.B. em 22.12.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. AGENTES FÍSICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, no período de 07.01.1991 a 05.03.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124874775, págs. 02/04), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, nos períodos de 01.06.2006 a 09.09.2011, 01.03.2012 a 23.07.2012, 12.11.2012 a 06.04.2015 e 01.11.2015 a 31.12.2017, na atividade de açougueiro, esteve exposta a temperatura excessivamente baixa (-9°C), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.
9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 48 (quarenta e oito) anos e 06 (seis) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2017).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.12.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008635-07.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO SCHAION, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO FRANCISCO SCHAION

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008635-07.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO SCHAION, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO FRANCISCO SCHAION

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria ajuizado por Pedro Francisco Schaion em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008635-07.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: PEDRO FRANCISCO SCHAION, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO FRANCISCO SCHAION

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofuerem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**



---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010364-33.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JUCICLEIDE MIRANDA DE SOUSA - SP355149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010364-33.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JUCICLEIDE MIRANDA DE SOUSA - SP355149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por André Luiz dos Santos da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 15.03.1993 a 04.10.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010364-33.2019.4.03.6119

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.08.1973, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliêto que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial na via administrativa (ID 133013945 – pág. 107). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 15.03.1993 a 04.10.2018, a parte autora, na atividade de eletrotécnico, esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 133013945 – págs. 19/29), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".

Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. ELETROTÉCNICO. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.
7. No caso dos autos, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial na via administrativa (ID 133013945 – pág. 107). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 15.03.1993 a 04.10.2018, a parte autora, na atividade de eletrotécnico, esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 133013945 – págs. 19/29), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".
8. Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2018).
9. O benefício é devido a partir da data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2018), observada eventual prescrição.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-84.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA RISSATI PALADINI

Advogado do(a) APELADO: LETICIA BOVI DE OLIVEIRA - SP351922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-84.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA RISSATI PALADINI

Advogado do(a) APELADO: LETICIA BOVI DE OLIVEIRA - SP351922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luzia Rissati Paladini em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram ouvidas testemunhas.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para acolher o labor rural no período de 01.12.1980 a 24.11.1987, bem como reconhecer os períodos de 01.07.1991 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 31.12.2005 e 01.01.2008 a 14.11.2016 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não reconhecimento dos períodos especiais de 19.11.2003 a 31.12.2005 e 11.01.2008 a 14.11.2016.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004270-84.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA RISSATI PALADINI

Advogado do(a) APELADO: LETICIA BOVI DE OLIVEIRA - SP351922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.12.1968, o acolhimento de labor rural no período de 01.12.1980 a 24.11.1987, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.07.1991 a 13.12.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016).

Considerando o recurso interposto, passo à análise do ponto controverso.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias (ID 133460074 – pág. 140), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

O Juízo de 1ª Instância reconheceu os períodos de 01.07.1991 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 31.12.2005 e 01.01.2008 a 14.11.2016.

Considerando o recurso interposto pela Autarquia, passo à análise dos períodos reconhecidos após 19.11.2003.

Com efeito, no período de 01.01.2008 a 14.11.2016, a parte autora, nas atividades de operadora de máquina e operadora ajustadora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 133460074 – págs. 89/90), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.12.1980 a 24.11.1987, 06.03.1997 a 31.12.2007 e 15.11.2016 a 13.12.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, incluindo rural, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, **deixar de reconhecer como de natureza especial o período de 19.11.2003 a 31.12.2005**, mantendo, no mais, a sentença de 1ª Instância, nos termos em que proferida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora LUZIA RISSATI PALADINI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 13.12.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. OPERADORA DE MÁQUINA E OPERADORA AJUSTADORA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias (ID 133460074 – pág. 140), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. O Juízo de 1ª Instância reconheceu os períodos de 01.07.1991 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 31.12.2005 e 01.01.2008 a 14.11.2016. Considerando o recurso interposto pela Autarquia, passo à análise dos períodos reconhecidos após 19.11.2003. Como efeito, no período de 01.01.2008 a 14.11.2016, a parte autora, nas atividades de operadora de máquina e operadora ajustadora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 133460074 – págs. 89/90), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.12.1980 a 24.11.1987, 06.03.1997 a 31.12.2007 e 15.11.2016 a 13.12.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, incluindo rural, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175831-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO NEVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5175831-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO NEVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Paulo Sérgio Neves de Aguiar em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido, [...] para o fim de determinar: a) o reconhecimento dos períodos de 01/09/2008 a 31/12/2014 como de trabalho sob condições especiais, com a conversão em tempo de serviço comum, com o fator 1,4, e respectiva averbação nos registros do autor junto ao INSS; b) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, com data de início do benefício (DIB) na data de citação do INSS (13/05/2019 fl. 114), pelas razões da fundamentação [...]” (ID 125463350 – pág. 8).

Apeleção interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5175831-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO NEVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.03.1971, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.01.2005 a 12.05.2019, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 153 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o seara e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer período de trabalho exercido pelo autor (ID 125463303). Após decisão de primeiro, impugnada apenas pelo INSS, foi averbada a especialidade do labor desenvolvido entre 01.09.2008 a 31.12.2014. Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à natureza do trabalho reconhecido pela decisão de origem como especial.

Ocorre que, no período de 01.09.2008 a 31.12.2014, a parte autora, exercendo a função de tratadora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125463343), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data da citação (13.05.2019), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).



Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, PAULO SERGIO NEVES DE AGUIAR, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 13.05.2019 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. RUIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer período de trabalho exercido pelo autor (ID 125463303). Após decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, foi averbada a especialidade do labor desenvolvido entre 01.09.2008 a 31.12.2014. Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à natureza do trabalho reconhecido pela decisão de origem como especial. Ocorre que, no período de 01.09.2008 a 31.12.2014, a parte autora, exercendo a função de tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125463343), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data da citação (13.05.2019).
8. O benefício é devido a partir da data da citação (13.05.2019).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (13.05.2019), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819384-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO CAMARGO DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO CAMARGO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819384-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO CAMARGO DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO CAMARGO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Pedro Camargo de Moraes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Apelação interposta pela parte autora, em que objetiva o acolhimento da integralidade dos períodos laborados em atividade rural, assim como daqueles nos quais esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde.

Inconformado, o INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a ausência de comprovação de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819384-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO CAMARGO DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO CAMARGO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.12.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.03.1992 a 10.06.1994 e 01.02.2004 a 04.05.2017, bem como a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, executada entre 11.12.1975 a 08.08.1988, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 04.05.2017).

#### Da remessa necessária.

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, em que pese a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

#### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)."* (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)."* (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) contrato de parceria agrícola realizado por seu genitor (1985; ID 75873624 - págs. 25/27); ii) notas fiscais de produtos agrícolas expedidas em nome do seu genitor (1985/1987; ID 75873624 - págs. 33/39); iii) certidão de casamento dos seus pais, na qual o seu ascendente é descrito como "lavrador" (1986; ID 75873624 - pág. 42). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Coleção Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

A informante e a testemunha ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na petição inicial, descrevendo a execução de atividades rurais realizadas pela parte autora (plântio de café), em regime de economia familiar, de forma contínua, desde os seus 16 (dezesseis) anos de idade até o ano de 1988.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 11.12.1981 a 08.08.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 20.03.1992 a 10.06.1994 e 01.02.2004 a 04.05.2017.

Ocorre que, nos períodos de 20.03.1992 a 10.06.1994 e 01.02.2004 a 04.05.2017, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 75873627 – págs. 7/8 e ID 75873806), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 04.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R 04.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 20.03.1992 a 10.06.1994 e 01.02.2004 a 04.05.2017. Ocorre que, nos períodos de 20.03.1992 a 10.06.1994 e 01.02.2004 a 04.05.2017, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 75873627 – págs. 7/8 e ID 75873806), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 04.05.2017).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077933-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS OTAVIO ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME GOUVEIA SOBREIRA - SP376066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077933-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS OTAVIO ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME GOUVEIA SOBREIRA - SP376066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Luis Otavio Alves Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela procedência do pedido

Apelação interposta pela autarquia previdenciária, buscando a reforma da decisão de origem, tendo em vista a ausência de comprovação do labor rural, sem registro em CTPS, eventualmente exercido pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077933-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS OTAVIO ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME GOUVEIA SOBREIRA - SP376066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.06.1961, a averbação do período de atividade rural, sem registro em CTPS, exercido entre 1975 a 1979, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.08.2017).

#### **Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre, todavia, que o autor não anexou aos autos início de prova material do seu trabalho ruralista.

Observo que a declaração de atividade campesina, firmada por seu antigo empregador, no ano de 2017, descrevendo o seu trabalho em propriedade rural, entre 01.1975 a 05.1979, não se constitui no começo de prova pretendido (ID 97970756). Isso porque, sendo o documento extemporâneo, os fatos ali descritos são equiparados a um depoimento reduzido a termo, não submetido, como no caso da prova testemunhal, ao crivo do contraditório.

Dessa forma, não sendo possível o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, apenas baseado em depoimentos testemunhais, impossível o acolhimento do pedido do autor.

Assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 33 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.08.2017 – ID 97970781), insuficientes para o benefício pleiteado.

Portanto, o demandante não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pela parte autora, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO PARA EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ocorre, todavia, que o autor não anexou aos autos início de prova material do seu trabalho ruralista. Observo que a declaração de atividade campesina, firmada por seu antigo empregador, no ano de 2017, descrevendo o seu trabalho em propriedade rural, entre 01.1975 a 05.1979, não se constitui no começo de prova pretendido (ID 97970756). Isso porque, sendo o documento extemporâneo, os fatos ali descritos são equiparados a um depoimento reduzido a termo, não submetido, como no caso da prova testemunhal, ao crivo do contraditório.

4. Assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 33 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017 – ID 97970781), insuficientes para o benefício pleiteado..

5. Portanto, o demandante não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

7. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079439-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILMAR GERVASIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR GERVASIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079439-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILMAR GERVASIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR GERVASIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Gilmar Gervasio de Andrade em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora,

Sentença pela procedência do pedido.

A parte autora, informada, apresentou recurso de apelação, objetivando, em síntese, o acolhimento da integralidade do seu pedido, nos termos expostos em sua inicial.

Por sua vez, o INSS interpôs recurso de apelação, em que argumenta inexistir comprovação de quaisquer intervalos de trabalho rurícola, sem registro em CTPS, assim como de labor especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079439-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILMAR GERVASIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILMAR GERVASIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*1 - não houver necessidade de produção de outras provas;*

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora - indicada na exordial -, o que impõe a produção da respectiva perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Em que pese a produção, no caso em tela, de laudo pericial, verifico que este não apresenta elementos suficientes para se concluir pelo exercício ou não de atividades especiais, nos períodos indicados pela parte autora em sua petição inicial.

Observa-se da conclusão do perito, nomeado pelo Juízo de origem, que sequer houve avaliação das atividades executadas pelo demandante:

*"De acordo com as descrições das atividades narradas pelo Requerente, não foram evidenciados os agentes químico, físico e biológicos que necessitasse de avaliações qualitativas/quantitativas que enquadrasse nos decretos previdenciários 83080/79 e 3048/99 como especial."*

(ID 98074503 – pág. 7 – grifamos)

Assim, não podendo o segurado ser prejudicado por defeitos no laudo pericial, que, inclusive, foi por ele impugnado (ID 98074508), entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar a efetiva submissão a agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)"*. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

*"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)"*. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial apta, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de adequada prova pericial, prejudicando a análise do mérito das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial conclusiva, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada, de ofício, a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise do mérito das apelações.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença, prejudicando a análise do mérito das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-63.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEY MARIANO

Advogado do(a) APELADO: NILTON ALBERTO SPINARDI ANTUNES - SP65877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-63.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO



APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEY MARIANO

Advogado do(a) APELADO: NILTON ALBERTO SPINARDI ANTUNES - SP65877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário, movida por VANDERLEY MARIANO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria especial - NB 179/260.828-1, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 06/07/2016, DIB em 06/07/2016 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei n.º 9.876/99, descontados os valores já recebidos a título de aposentadoria ou tempo de contribuição. Dispensada a remessa necessária.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando, em síntese, a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Décima Turma, em sessão realizada em 15/09/2020, por unanimidade, negou provimento à apelação.

Petição da parte autora e ofício do INSS informando a ocorrência de divergência quanto aos dados relativos à questão posta em julgamento.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-63.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEY MARIANO

Advogado do(a) APELADO: NILTON ALBERTO SPINARDI ANTUNES - SP65877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** conforme se depreende da manifestação das partes e do exame dos autos, o voto proferido no julgamento realizado em 15.09.2020, apreciou fatos não pertinentes ao presente feito.

Desse modo, não restou devidamente apreciado o recurso de apelação interposto pelo INSS.

Diante do exposto, **proponho a presente questão de ordem para anular o julgamento** realizado no dia 15 de setembro de 2020.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA FÁTICA ESTRANHA AOS AUTOS. NULIDADE DO JULGAMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. Conforme se depreende da manifestação das partes e do exame dos autos, houve a apreciação de fatos não pertinentes ao presente feito.

2. Desse modo, não restou devidamente apreciado o recurso de apelação do INSS.  
3. Questão de ordem acolhida para anular o julgamento realizado no dia 15 de setembro de 2020.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a questão de ordem para a anular o julgamento ocorrido em 15.09.2020, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5838551-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO BATISTA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5838551-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO BATISTA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por João Batista de Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação interposta pelo autor, em que objetiva o acolhimento da integralidade dos períodos laborados em atividade rural, a fim de que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5838551-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO BATISTA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.01.1963, a averbação de atividades rurícolas, executadas entre 14.01.1975 até os dias atuais, excluídos os intervalos registrados em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 23.01.2017).

#### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) título eleitoral, indicando a sua profissão de lavrador (1982; ID 77688535 - pag. 1); ii) declaração expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarubá, na qual informa ter o autor sido associado à entidade entre 1986/1987 (ID 77688536 - pag. 1); iii) carteira de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarubá (ID 77688536 - pag. 2). Nessa direção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides camponesas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."**  
(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na petição inicial, descrevendo a execução de atividades rurais realizadas pela parte autora, em regime de economia familiar, de forma contínua, desde os seus 12 (doze) anos de idade até o ano de 1985.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 14.01.1975 a 31.12.1985, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.01.2017), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APECIAÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU - 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao CNIS, é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 11.11.2017 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, tempo necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 11.11.2017, data em que preencheu os requisitos necessários ao benefício pleiteado, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 11.11.2017, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REAFIRMAÇÃO

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.01.2017), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.
4. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.
5. No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15.
6. Assim, em consulta ao CNIS, é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 11.11.2017 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, tempo necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.
7. Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 11.11.2017, data em que preencheu os requisitos necessários ao benefício pleiteado.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 11.11.2017, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787913-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI SERVEGERO

Advogados do(a) APELADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787913-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI SERVEGERO

Advogados do(a) APELADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Sidnei Servegero em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram acolhidos.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, argumentando que: “Conforme documento de fl. 12, o autor nasceu em 13.09.1965, assim na data do requerimento administrativo, fl. 53, em 02.10.2015, o autor possuía 50 anos de idade, portanto, não preenchendo o requisito etário (60 anos) para a aposentadoria por idade rural.” (ID 73314740 – pág. 2).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787913-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI SERVEGERO

Advogados do(a) APELADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.09.1965, a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, exercida entre 13.09.1975 a 02.10.2015, somando referido intervalo aos períodos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.10.2015).

##### **Da remessa necessária.**

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, em que pese a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

##### **Da apelação do INSS.**

Dispõe o Código de Processo Civil/2015, em seu art. 1.009, caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada.

Observo que a parte autora, quando do ajuizamento da ação, formulou pedido nos seguintes termos:

“ [...] 1. DIANTE DO EXPOSTO, requer a Vossa Excelência que se digne em determinar a citação do Instituto- Requerido para que, manifestando interesse, conteste a presente ação em audiência de instrução e julgamento a ser designada, sob as advertências legais, devendo, ao final ser a ação julgada TOTALMENTE PROCEDENTE, fazendo jus a que seja declarado e reconhecido o tempo de serviço exercido nas lides rurais sem a devida anotação do contrato de trabalho em carteira profissional, que somados ao tempo de serviço constante em CTPS, perfazem um total trabalhado de mais de 35 (trinta e cinco) anos, devendo em consequência conceder o **BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO** previsto nos artigos 52 e seguintes da Lei n. 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), bem como condenar o Instituto- Requerido a pagar ao Requerente uma renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observando o disposto na legislação pertinente à matéria, ou seja, na forma prevista no artigo 29, inciso I da Lei n. 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), devido desde a data de entrada do requerimento administrativo NB 42/170.157.161-4 (02/10/2015), sendo que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez à época da liquidação de sentença, acrescidas de juros de mora e correção monetária na forma da Lei, bem como despesas processuais, e honorários advocatícios à serem arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor total da soma das parcelas vencidas até à data do implante do benefício ou até a data do trânsito em julgado da sentença.” (ID 73314531 – pág. 8 - grifamos).

A autarquia previdenciária, por sua vez, apresentou contestação, sustentando não ter a parte autora comprovado tempo contributivo suficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 73314625).

Posteriormente, o pedido formulado pela parte autora foi julgado parcialmente procedente, e, após embargos de declaração acolhidos, conстou no dispositivo da sentença:

"[...] que a condenação consiste ... ao pagamento, em favor da autora, do **benefício de aposentadoria por tempo de serviço**..., e não como constou, mantendo-se os demais termos como lançado." (ID 73314730 – grifamos).

Todavia, apelação interposta pelo INSS versou acerca do não cumprimento dos requisitos para o deferimento de aposentadoria por idade rural, benefício não discutido nos autos:

"Conforme documento de fl. 12, o autor nasceu em 13.09.1965, assim na data do requerimento administrativo, fl. 53, em 02.10.2015, o autor possuía 50 anos de idade, portanto, não preenchendo o requisito etário (60 anos) para a aposentadoria por idade rural." (ID 73314740 – pág. 2).

Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação interposta, uma vez que o seu conteúdo diz respeito a objeto diverso (aposentadoria por idade rural) daquele debatido no presente processo (aposentadoria por tempo de serviço/contribuição).

Diante do exposto, **não conheço da apelação**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO DO INSS. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. IDADE MÍNIMA. MATÉRIA ESTRANHA AO OBJETO DO PRESENTE PROCESSO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Dispõe o Código de Processo Civil/2015, em seu art. 1.009, caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada. Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação interposta, uma vez que o seu conteúdo diz respeito a objeto diverso (aposentadoria por idade rural) daquele debatido no presente processo (aposentadoria por tempo de serviço/contribuição).

3. Apelação não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089980-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089980-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Carlos Ribeiro Garcia em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta carecer a parte autora de interesse de agir, tendo em vista a ausência de indeferimento do pedido formulado na esfera administrativa.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a reforma da decisão de origem, a fim de que o pedido seja julgado totalmente improcedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089980-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO GARCIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.03.1959, a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 06.03.1971 a 18.05.1983, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2018).

**Do prévio requerimento administrativo.**

Inicialmente, observo que foi realizado pelo demandante pedido na esfera administrativa, sendo, contudo, indeferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. De acordo com a análise da autarquia previdenciária: "Não foram apresentados indícios de que o segurado tenha sido trabalhador rural, seja como segurado especial, contribuinte individual ou empregado rural." (ID 98836349 – pág. 52). Dessa forma, entendo caracterizado o interesse processual do autor, uma vez que a documentação analisada para eventual reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, já se encontrava presente no processo administrativo (ID 98836349 – págs. 8/9).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

**Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certidão expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumberton Daut, informando ter o autor declarado exercer a profissão de "lavrador", em 1977, quando requereu a primeira via de sua carteira de identidade (ID 98836309 – pág. 4); e ii) certidão do seu casamento, no qual é descrito como "lavrador" (1978; ID 98836309 – pág. 5). Nessa direção:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."*

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, informaram saber que o autor, por volta dos 12 (doze) anos de idade, iniciou o trabalho campestre, em regime de economia familiar e como diarista, mantendo-se nessa condição até, aproximadamente, completar 24 (vinte e quatro) anos.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 06.03.1971 a 18.05.1983, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta maneira, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2018).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecimento o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118040-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118040-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID SOARES DOS SANTOS



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por David Soares dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado possuir os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido, “[...] para declarar como efetivo exercício da atividade de trabalhador rural o período compreendido entre 07 de outubro de 1979 a 05 de junho de 1987, assegurando, em consequência, a contagem desse tempo como de efetivo serviço, cumprindo ao réu fornecer ao autor uma vez transitada esta em julgado, a respectiva Certidão de Tempo de Serviço, ficando ressalvado que o período anterior ao início da vigência da Lei 8.213/91 está isento de contribuições, mas não pode ser considerado para efeito de carência.” (ID 100949901 –pág. 3).

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, buscando a reforma da decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118040-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 07.10.1969, a averbação de atividades rurícolas, sem registro em CTPS, laboradas nos períodos de 07.10.1979 a 05.06.1987 e 10.1992 a 02.1997, somando-os aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 23.02.2018).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

No que diz respeito ao tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, é certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a sua comprovação, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) ficha cadastral de aluno, emitida por escola da rede pública, informando a sua residência como "Fazenda Morumbi" (1983; ID 100949841 - págs. 1/2); ii) atestados expedidos por antigos empregadores, para fins escolares, descrevendo o exercício de suas atividades campesinas (1984/1990; ID 100949844 - págs. 1/3); iii) carteira de filiação do seu genitor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaraçai (1987; ID 100949853). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favoráveis de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial, confirmando as atividades rurícolas desenvolvidas pelo autor (lavouras de café), na propriedade rural denominada "Fazenda Morumbi", no período de 1979 a 1987, em regime de economia familiar e como diarista.

No que diz respeito ao trabalho desenvolvido por adolescente, consigne-se ser possível o seu reconhecimento, sendo, a depender da época em que efetivado, permitido pelo ordenamento jurídico a partir dos 12 (doze) ou 14 (catorze) anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGRsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer).

Como se sabe, a imposição pelo ordenamento jurídico de idade mínima para o início de atividade laborativa sempre buscou a proteção dos mais jovens, uma vez que ainda não preparados para o ingresso no mercado de trabalho. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade no campo, muitas vezes, impunha a crianças menores de 12 (doze) anos o exercício de trabalhos rurais. Desta forma, sendo ineficaz a legislação à época, não atingindo o objetivo almejado, desconsiderar referido trabalho, exercido ao arpejo do ordenamento jurídico, quando possível a sua utilização para a concessão de benefício previdenciário, seria penalizá-los de forma dupla. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. MENOR DE 12 ANOS. LEI Nº 8.213/91, ART. 11, INCISO VII. PRECEDENTES. SÚMULA 07/STJ. I - Demonstrado o exercício da atividade rural do menor de doze anos, em regime de economia familiar, o tempo de serviço é de ser reconhecido para fins previdenciários, porquanto as normas que proíbem o trabalho do menor foram editadas para protegê-lo e não para prejudicá-lo. Precedentes. 2 - Recurso especial conhecido" (STJ - REsp: 331568 RS 2001/0093416-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 23/10/2001, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 12.11.2001 p. 182RSTJ vol. 153 p. 551)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA AFASTAR A IDADE MÍNIMA PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 8.213/91 PARA FINS DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE DE AGIR DO MPF. RECONHECIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS DA SENTENÇA. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO PROLATADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 16 DA LEI. 7.347/85. INTERPRETAÇÃO DO ART. 7º, XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TRABALHO INFANTIL X PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REALIDADE FÁTICA BRASILEIRA. INDISPENSABILIDADE DE PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO SEM LIMITAÇÃO DE IDADE MÍNIMA. ACP INTEGRALMENTE PROCEDENTE. JULGAMENTO PELO COLEGIADO AMPLIADO. ART. 942 DO CPC. RECURSO DO MPF PROVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. 1 a 3. omissis. Mérito. A limitação etária imposta pelo INSS e que o Ministério Público Federal quer ver superada tem origem na interpretação que se dá ao art. 7º, XXXIII da Constituição Federal, que veda qualquer trabalho para menores 16 anos, salvo na condição de aprendiz. 5. Efetivamente, a aludida norma limitadora traduz-se em garantia constitucional existente em prol da criança e do adolescente, vale dizer, norma protetiva estabelecida não só na Constituição Federal, mas também na legislação trabalhista, no ECA (Lei 8.079/90) em tratados internacionais (OIT) e nas normas previdenciárias. 6. No entanto, aludidas regras, editadas para proteger pessoas com idade inferior a 16 anos, não podem prejudicá-las naqueles casos em que, não obstante a proibição constitucional e legal, efetivamente, trabalharam durante a infância ou a adolescência. 7. Não obstante as normas protetivas às crianças, o trabalho infantil ainda se faz presente no seio da sociedade. São inúmeras as crianças que desde tenra idade são levadas ao trabalho por seus próprios pais para auxiliarem no sustento da família. Elas são colocadas não só em atividades domésticas, mas também, no meio rural em serviços de agricultura, pecuária, silvicultura, pesca e até mesmo em atividades urbanas (vendas de bens de consumo, artesanatos, entre outros). 8. Além disso, há aquelas que laboram em meios artísticos e publicitários (novelas, filmes, propagandas de marketing, teatros, shows). E o exercício dessas atividades, conforme a previsão do art. 11 da Lei nº 8.213/91, enseja o enquadramento como segurado obrigatório da Previdência Social. 9. É sabido que a idade mínima para fins previdenciários é de 14 anos, desde que na condição de aprendiz. Também é certo que a partir de 16 anos o adolescente pode obter a condição de segurado com seu ingresso no mercado de trabalho oficial e ainda pode lográ-lo como contribuinte facultativo. 10. Todavia, não há como deixar de considerar os dados oficiais que informam existir uma gama expressiva de pessoas que, nos termos do art. 11 da LBPS, apesar de se enquadrarem como segurados obrigatórios, possuem idade inferior àquela prevista constitucionalmente e não têm a respectiva proteção previdenciária. 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social - MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 - todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e comercial realizado com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? 15. No campo da seguridade social extrai-se da norma constitucional (art. 194, parágrafo único) o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento que preconiza que a proteção social deve alcançar a todos os trabalhadores do território nacional que dela necessitem. Por corolário lógico, incluem-se nessa proteção social aquelas crianças ou adolescentes que exerceram algum tipo de labor. 16. A despeito de haver previsão legal quanto ao limite etário (art. 13 da Lei 8.213/91, art. 14 da Lei 8.212/91 e arts. 18, § 2º do Decreto 3.048/99) não se pode negar que o trabalho infantil, ainda que prestado à revelia da fiscalização dos órgãos competentes, ou mediante autorização dos pais e autoridades judiciárias (caso do trabalho artístico e publicitário), nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT, configura vínculo empregatício e fato gerador do tributo à seguridade, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal. 17. Assim, apesar da limitação constitucional de trabalho do infante (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7º, XXXIII, da CF/88), para fins de proteção previdenciária, não há como fixar também qualquer limite etário, pois a adoção de uma idade mínima ensejaria ao trabalhador dupla punição: a perda da plenitude de sua infância em razão do trabalho realizado e, de outro lado, o não reconhecimento, de parte do INSS, desse trabalho efetivamente ocorrido. 18. Ressalte-se, contudo, que para o reconhecimento do trabalho infantil para fins de cômputo do tempo de serviço é necessário início de prova material, valendo aquelas documentais existentes em nome dos pais, além de prova testemunhal idônea. 19. Desse modo, para fins de reconhecimento de tempo de serviço e de contribuição pelo exercício das atividades descritas no art. 11 da Lei 8.213/91, mostra-se possível ser computado período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade, qual seja sem a fixação de requisito etário. 20. Recurso do INSS desprovido. Apelação do MPF provida. (TRF4, AC nº 5017267-34.2013.404.7100, 6a. Turma, Des. Federal Salise Monteiro Sanhotene, juntado aos autos em 12/04/2018)

Nessa toada, é possível o reconhecimento de período rural anteriormente aos 12 (doze) anos de idade, desde que comprovado por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 07.10.1979 a 05.06.1987, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 33 (trinta e dois) anos e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.02.2018), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEM**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 33 (trinta e dois) anos e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.02.2018), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
4. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178271-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIVALDO ANTONINO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178271-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIVALDO ANTONINO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Marivaldo Antonino em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 125690149).

Réplica da parte autora (ID 125690153).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 18.12.1987 a 01.10.1992, 29.05.1996 a 01.03.1999 e 02.03.1999 a 11.10.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 125690190).

Apelação do INSS arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 125690197).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178271-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIVALDO ANTONINO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.10.1973, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 18.12.1987 a 01.10.1992, 01.03.1993 a 29.04.1994, 29.05.1996 a 01.03.1999 e 02.03.1999 a 11.10.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2017).

Inicialmente, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora reputo superada a controvérsia em relação a especialidade do período de 01.03.1993 a 29.04.1994, não acolhido na sentença impugnada.

### Da preliminar.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que os elementos dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias (ID 125690138 – fls. 19/20), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 125690138 – fls. 17/18). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 18.12.1987 a 01.10.1992, 29.05.1996 a 01.03.1999 e 02.03.1999 a 11.10.2017.

Ocorre que, nos períodos de 18.12.1987 a 01.10.1992, 29.05.1996 a 01.03.1999 e 02.03.1999 a 11.10.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125690182), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 01 (um) mês e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, MARIVALDO ANTONINO, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 11.10.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias (ID 125690138 – fls. 19/20), não tendo sido reconhecido como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 125690138 – fls. 17/18). Ocorre que, nos períodos de 18.12.1987 a 01.10.1992, 29.05.1996 a 01.03.1999 e 02.03.1999 a 11.10.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125690182), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 01 (um) mês e 27 (vinte e sete) de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2017).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2017), observada eventual prescrição.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6087083-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA HENRIQUE ORTE

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6087083-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA HENRIQUE ORTE

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Marta Henrique Orte em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora foram devidamente colhidos.

Sentença pela procedência do pedido, para [...] (i) declarar o labor rural exercido pela autora, bem como o desempenho da atividade de conselheira tutelar, tudo nos termos e períodos descritos nos fundamentos e na petição inicial, (ii) determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social sua apostilação, e, por consequência, (iii) condená-lo a pagar à autora aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal a ser calculada nos termos do art. 29, da Lei de Benefícios, observando-se se o caso da incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (10.02.2017 fl. 105), respeitando-se a prescrição quinquenal, devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, com os acréscimos legais. [...] (ID 98633093 – pág. 4).

Apelação interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6087083-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA HENRIQUE ORTE

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 29.07.1964, (i) o reconhecimento do exercício de rurícola, sem registro em CTPS, no período de 07.10.1976 a 10.06.1996, (ii) a averbação do interregno de 20.02.1998 a 01.09.2002, no qual exerceu a função de Conselheira Tutelar, (iii) e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.02.2017).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Ocorre, todavia, que a autora não anexou aos autos início de prova material do seu trabalho ruralista, na qualidade de segurada especial.

Observo que o termo de rescisão do contrato de trabalho do pai de um dos seus filhos, Sr. Antonio Francisco de Aragão, indica vínculo empregatício com o “Espólio de Joaquim Henrique Orte”, entre 28.06.1987 a 10.06.1996 (ID 98633040 – pág. 9). Assim, verifica-se tratar de segurado empregado, por aproximadamente 10 (dez) anos, cujas atividades foram desenvolvidas em propriedade rural pertencente à família da autora (“Fazenda Bálamo” – ID 98633040 – págs. 1/2).

Nesse sentido, os documentos indicando a condição de ruralista do Sr. Antonio Francisco, no caso, nada provam em relação à alegada atividade rural exercida pela parte autora, porquanto tal extensão é possível, em tese, somente aos casos em que os documentos apresentados demonstram atividade rural do cônjuge ou companheiro em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é segurado empregado.

Reforça-se, ademais, que a existência de empregado em propriedade rural dos seus familiares, sendo o auxílio por ele prestado, portanto, permanente, não se coaduna com o trabalho em regime de economia familiar.

Além disso, as certidões de nascimento dos filhos da autora (ID 9863304 – págs. 3 e 7), cuja profissão dos respectivos genitores aparece descrita como “lavrador”, não se mostram suficientes ao começo de prova pretendido, uma vez que não comprovado o seu vínculo de esposa ou companheiro com os pais dos seus filhos, razão por que não poderá ser estendida a ela qualidade de ruralista.

Por fim, os depoimentos testemunhais não detalharam a forma do trabalho executado pela parte autora, em fazenda de propriedade de sua família, não confirmando a sua participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar, tampouco o modelo de produção desenvolvido.

Dessa forma, impossível o acolhimento do pedido da parte autora, no tocante à averbação de atividade ruralista, sem registro em CTPS.

#### **Da atividade de Conselheira Tutelar.**

O Decreto n. 3.048/99, em seu art. 11, § 1º, VI, discorrendo acerca da atividade do membro de conselho tutelar, define que:

*“Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.*

(...)

*VI - o membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social”.*

Posteriormente, com o advento do Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, o qual alterou dispositivos do Regulamento da Previdência Social, a qualificação do “membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado” (art. 9, § 15, XV, do Decreto n. 3.048/99), modificou-se para contribuinte individual.

Nesse sentido, verifico que o Conselheiro Tutelar, até 25.11.2001, ainda que remunerado, enquadrava-se como segurado facultativo, quando não vinculado a qualquer regime de previdência social, sendo responsável pelo recolhimento de suas contribuições previdenciárias (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91).

A partir de 26.11.2001, com a edição do Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, o Conselheiro Tutelar, quando remunerado, passou a ser segurado contribuinte individual, também sendo responsável pelo recolhimento de suas contribuições (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91). Ressalta-se, contudo, o contribuinte individual que presta serviços a empresas, uma vez que, a partir de 01.04.2003, quando o art. 4º Lei n. 10.666/2003 começou a produzir efeitos, a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias passou a ser do tomador de serviços (art. 4º). Na mesma direção já se pronunciou este E. Tribunal:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE URBANA. CONSELHEIRO TUTELAR. SEGURADO OBRIGATÓRIO. DECRETO nº 4.032/2001. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - Comprovado o efetivo exercício da atividade como Conselheira Tutelar pela demandante, durante o período de 01.04.2003 a 31.07.2007, na Prefeitura Municipal de Guaraci.

III - Verifica-se que a legislação federal somente contemplou a vinculação dos conselheiros tutelares ao RGPS, na condição de segurados obrigatórios, a partir de novembro de 2001, por força do Decreto nº 4.032/2001, o qual incluiu o § 15, inciso XV, do art. 9º do Decreto 3.048/99, sendo certo que, anteriormente a essa data, os membros de Conselho Tutelar, sem vínculo com qualquer outro sistema previdenciário, eram considerados segurados facultativos, de acordo com o art. 11, § 1º, VI, do Decreto 3.048/99 (tacitamente revogado pelo Decreto 4.032/2001). Precedentes do STJ e TRF4.

IV - Mantido o reconhecimento do direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela parte autora como Conselheira Tutelar, durante o período de 01.04.2003 a 31.07.2007, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao Município de Guaraci, contado para todos os fins.

V - Tendo a autora completado 60 anos de idade em 17.03.2012, bem como cumprido número de contribuições superior ao legalmente estabelecido (180 contribuições mensais), é de se manter a concessão da aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91, cujo valor será calculado pelo INSS.

VI - Termo inicial do benefício mantido a partir da data do requerimento administrativo (07.10.2015), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente acórdão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IX - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria comum por idade.

XI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas”.

(TRF 3ª Região, AC nº 2018.03.99.013601-4, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJe 19/09/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AVERBAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. CONSELHEIRO TUTELAR. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O art. 11, §1º, do Decreto nº 3.048/99 dispôs acerca da filiação dos membros do Conselho Tutelar ao Regime Geral de Previdência Social na qualidade de segurados facultativos.

2. Com a edição do Decreto nº 4.032/01 os conselheiros tutelares passaram a integrar o rol dos segurados obrigatórios, na condição de contribuintes individuais, quando remunerados.

3. Com o advento do art. 4º, da Lei nº 10.666/03o ente tomador de serviços passou a deter a obrigação de recolher a contribuição previdenciária de seus prestadores de serviços, contribuintes individuais, descontando de sua remuneração.

4. Conjunto probatório suficiente para reconhecer o labor urbano informal entre 01/04/2003 e 31/03/2006.

5. Sucumbência recíproca.

6. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.

7. As Leis Estaduais n.ºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

8. Apelação provida em parte.”

(TRF 3ª, Sétima Turma - ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 0029095-36.2017.4.03.9999, Relator Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, Data do Julgamento: 30/03/202, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2020)

No caso presente, alega a parte autora ter exercido a função de Conselheira Tutelar do município de Mirassolândia, entre 20.02.1998 a 01.09.2002. Assim, conforme análise normativa acima realizada, deveria comprovar, além do exercício do referido trabalho, o recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que enquadrada como segurada facultativa, até 25.11.2001, e contribuinte individual a partir de 26.11.2001 a 01.09.2002, sendo responsável, nos períodos indicados, pelos recolhimentos à autarquia previdenciária, segundo a legislação vigente à época da prestação do serviço.

Ocorre, todavia, não ter a demandante comprovado o trabalho como Conselheira Tutelar por todo o período requerido (20.02.1998 a 01.09.2002). Isso porque, os documentos juntados aos autos – termo de posse, diploma de classificação em 1º lugar ao cargo de Conselheira Tutelar de Mirassolândia, diplomas de cursos e 04 (quatro) recibos de pagamento (ID 98633044) – apenas comprovam a sua eleição para executar a atividade de Conselheira Tutelar, mas não o seu efetivo exercício, exceto nas competências 06.1999, 12.1999, 04.2000 e 01.2001 (ID 98633044 – págs. 4, 3, 10 e 11), em que houve a apresentação de holerites expedidos pelo ente municipal, como contrapartida ao exercício do cargo.

Entretanto, ainda que comprovada parcialmente a atividade de Conselheira Tutelar, inexistem nos autos quaisquer provas do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, não se mostra possível o acatamento do pedido da parte autora, no tocante ao reconhecimento, para efeitos previdenciários, do período de 20.02.1998 a 01.09.2002.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 10.02.2017 – ID 98633037 – pág. 4), insuficientes, portanto, para a concessão do benefício pleiteado.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa necessária e à apelação**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pela parte autora, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO PARA EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS. MEMBRO DE CONSELHO TUTELAR. SEGURADO FACULTATIVO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 10.666/2003. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO COMROVAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ocorre, todavia, que a autora não anexou aos autos início de prova material do seu trabalho rurícola, na qualidade de segurada especial. Observe que o termo de rescisão do contrato de trabalho do pai de um dos seus filhos, Sr. Antonio Francisco de Aragão, indica vínculo empregatício com o “Espólio de Joaquim Henrique Orte”, entre 28.06.1987 a 10.06.1996 (ID 98633040 – pág. 9). Assim, verifica-se tratar de segurado empregado, por aproximadamente 10 (dez) anos, cujas atividades foram desenvolvidas em propriedade rural pertencente à família da autora (“Fazenda Bálsamo” – ID 98633040 – págs. 1/2). Nesse sentido, os documentos indicando a condição de rurícola do Sr. Antonio Francisco, no caso, nada provam em relação à alegada atividade rural exercida pela parte autora, porquanto tal extensão é possível, em tese, somente aos casos em que os documentos apresentados demonstram atividade rural do cônjuge ou companheiro em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é segurado empregado. Reforça-se, ademais, que a existência de empregado em propriedade rural dos seus familiares, sendo o auxílio por ele prestado, portanto, permanente, não se coaduna com o trabalho em regime de economia familiar. Além disso, as certidões de nascimento dos filhos da autora (ID 9863304 – págs. 3 e 7), cuja profissão dos respectivos genitores aparece descrita como “lavrador”, não se mostram suficientes ao começo de prova pretendida, uma vez que não comprovado o seu vínculo de esposa ou companheira com os pais dos seus filhos, razão por que não poderá ser estendida a ela qualidade de rurícola. Por fim, os depoimentos testemunhais não detalharam a forma do trabalho executado pela parte autora, em fazenda de propriedade de sua família, não confirmando a sua participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar, tampouco o modelo de produção desenvolvido.

4. O Decreto n. 3.048/99, em seu art. 11, § 1º, VI, discorrendo acerca da atividade do membro de conselho tutelar, classificava-o como segurado facultativo. Posteriormente, com o advento do Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, o qual alterou dispositivos do Regulamento da Previdência Social, a qualificação do “membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado” (art. 9, §15, XV, do Decreto n. 3.048/99), modificou-se para contribuinte individual.



5. Nesse sentido, verifico que o Conselheiro Tutelar, até 25.11.2001, ainda que remunerado, enquadrava-se como segurado facultativo, quando não vinculado a qualquer regime de previdência social, sendo responsável pelo recolhimento de suas contribuições previdenciárias (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91). A partir de 26.11.2001, com a edição do Decreto n. 4.032, de 26.11.2001, o Conselheiro Tutelar, quando remunerado, passou a ser segurado contribuinte individual, também sendo responsável pelo recolhimento de suas contribuições (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91). Ressalva-se, contudo, o contribuinte individual que presta serviços a empresas, uma vez que, a partir de 01.04.2003, quando o art. 4º Lei n. 10.666/2003 começou a produzir efeitos, a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias passou a ser do tomador de serviços (art. 4º).

6. No caso presente, alega a parte autora ter exercido a função de Conselheira Tutelar do município de Mirassolândia, entre 20.02.1998 a 01.09.2002. Assim, conforme análise normativa acima realizada, deveria comprovar, além do exercício do referido trabalho, o recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que enquadrada como segurada facultativa, até 25.11.2001, e contribuinte individual a partir de 26.11.2001 a 01.09.2002, sendo responsável nos períodos indicados, pelos recolhimentos à autarquia previdenciária, segundo a legislação vigente à época da prestação do serviço. Ocorre, todavia, não ter a demandante comprovado o trabalho como Conselheira Tutelar por todo o período requerido (20.02.1998 a 01.09.2002). Isso porque, os documentos juntados aos autos – termo de posse, diploma de classificação em 1º lugar ao cargo de Conselheira Tutelar de Mirassolândia, diplomas de cursos e 04 (quatro) recibos de pagamento (ID 98633044) – apenas comprovam a sua eleição para executar a atividade de Conselheira Tutelar, mas não o seu efetivo exercício, exceto nas competências 06.1999, 12.1999, 04.2000 e 01.2001 (ID 98633044 – págs. 4, 3, 10 e 11), em que houve a apresentação de holerites expedidos pelo ente municipal, como contrapartida ao exercício do cargo. Entretanto, ainda que comprovada parcialmente a atividade de Conselheira Tutelar, inexistem nos autos quaisquer provas do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Assim, não se mostra possível o acatamento do pedido da parte autora, no tocante ao reconhecimento, para efeitos previdenciários, do período de 20.02.1998 a 01.09.2002.

7. Dessa maneira, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 10.02.2017 – ID 98633037 – pág. 4), insuficientes, portanto, para a concessão do benefício pleiteado.

8. Portanto, a demandante não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

9. Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

10. Remessa necessária e apelação providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa necessária e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173225-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRINEU DO CARMO ALVES FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173225-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRINEU DO CARMO ALVES FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Irineu do Carmo Alves Fogaca em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, sustentando, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, buscando a total procedência do pedido formulado em sua inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173225-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRINEU DO CARMO ALVES FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve tanto o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora, e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica, quanto a averbação de período laborado no campo, sem registro em CTPS, sendo necessária também a produção de prova testemunhal,

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

Além disso, para o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, necessária a oitiva de testemunhas, a fim de que corroborem o início de prova material apresentado pelo autor.

Dessa maneira, entendo que a não produção de prova testemunhal ensejou claro prejuízo ao requerente.

Assim, a inexistência de provas pericial e testemunhal, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção das necessárias provas pericial e testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, bem como a oitiva de testemunhas a serem indicadas, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE TRABALHO RURÍCOLA SEM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A não produção de prova testemunhal ensejou claro prejuízo ao requerente, uma vez que imprescindível, para o fim em apreço, a oitiva das testemunhas.
3. A inexistência das provas pericial e testemunhal, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
4. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
5. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117585-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HEITOR DE MELO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117585-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HEITOR DE MELO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Jose Heitor de Melo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudos periciais anexados aos autos.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a total reforma da sentença, tendo em vista a não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades rurícolas, tampouco a realização de trabalhos especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117585-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HEITOR DE MELO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.02.1989 a 24.04.1989 e 01.01.1990 a 24.04.1995, bem como a averbação de atividade rural executada entre 03.01.1973 a 19.02.1989, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 14.04.2015).

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)." (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certificado de dispensa de incorporação ao Exército, descrevendo a sua residência em município não tributário (1980; ID 100916883 – págs. 2/3); e ii) título de eleitor, no qual é apontado como "lavrador" (1982; ID 100916883 – pág. 4). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na petição inicial, descrevendo as atividades rurais desenvolvidas pelo autor, em regime de economia familiar e como diarista, no intervalo de 1980 a 1989.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1980 a 19.02.1989, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos dois informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o consenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 20.02.1989 a 24.04.1989 e 01.01.1990 a 24.04.1995.

Ocorre que, nos intervalos de 20.02.1989 a 24.04.1989 e 01.01.1990 a 24.04.1995, o segurado desempenhou a função de motorista de ônibus (ID 100916887 – pág. 2), sendo de rigor, portanto, o seu enquadramento como especial, nos termos do código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 14.04.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação**, para delimitar o reconhecimento da atividade rurícola exercida pela parte autora, sem registro em CTPS, ao intervalo de 01.01.1980 a 19.02.1989, e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. MOTORISTA DE ÔNIBUS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 20.02.1989 a 24.04.1989 e 01.01.1990 a 24.04.1995. Ocorre que, nos intervalos de 20.02.1989 a 24.04.1989 e 01.01.1990 a 24.04.1995, o segurado desempenhou a função de motorista de ônibus, sendo de rigor, portanto, o seu enquadramento como especial, nos termos do código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 14.04.2015).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Remessa necessária e apelação parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa necessária e a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218560-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIJALMA MACHADO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218560-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIJALMA MACHADO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Dijalma Machado da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 129266280).

Réplica (ID 129266289).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.06.1993 a 01.06.1996 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, com reafirmação da DIB para 17.02.2019, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 129266291).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS arguindo preliminar de nulidade em razão de sentença "*ultra petita*" e, no mérito, pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 129266296).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218560-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIJALMA MACHADO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.10.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.07.1982 a 30.09.1982 e 01.06.1993 a 01.06.1996, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2019).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia relativamente à especialidade do período de 01.07.1982 a 30.09.1982, não acolhida na sentença prolatada.

Por sua vez, não verifico hipótese de sentença “*ultra petita*”, eis que a decisão de primeiro grau se conteve a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição expressamente requerido pela parte autora em sua petição inicial.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(…) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (…)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º *Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º *A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...].”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*”

[...]

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*”

1. *Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição (ID 129266281 – fls. 82/83), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 24.04.1983 a 10.05.1988 e 01.06.1990 a 01.05.1993 (ID 129266281 - fl. 71). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.06.1993 a 01.06.1996.

Ocorre que, no período de 01.06.1993 a 01.06.1996, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129266281 – fls. 51/53), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2019), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T. Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Assim, em consulta ao CNIS (ID 129266284) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 19.05.2019 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (D.E.R. 19.05.2019), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**



## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição (ID 129266281 – fls. 82/83), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 24.04.1983 a 10.05.1988 e 01.06.1990 a 01.05.1993 (ID 129266281 - fl. 71). Ocorre que, no período de 01.06.1993 a 01.06.1996, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129266281 – fls. 51/53), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2019), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (D.E.R. 19.05.2019), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011976-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011976-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Carla Peloso Daneluzzi Quinelato em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Foram colhidos os depoimentos de testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Apelação da parte autora em que busca o reconhecimento da totalidade dos períodos especiais indicado na inicial.

Apelação do INSS, por sua vez, argumenta inexistir fundamento jurídico para o reconhecimento de quaisquer atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Tendo em vista a pendência de julgamento dos recursos especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.272.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia pelo E. STJ (TEMA 995), determino o sobrestamento do feito.

Após julgamento da matéria veiculada nos recursos especiais apontados, foi procedido o levantamento do feito sobrestado.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011976-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: CARLA PELLOSO DANELUZZI QUINELATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 12.07.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.04.1985 a 30.04.1991 e 03.03.1997 até a data da sentença (05.08.2016), e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

#### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da conversão "inversa".

No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele, nos seguintes termos:

"Art. 57. [...]"

§ 3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reductor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, nos termos da ementa abaixo colacionada:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

(...) 9. No caso dos autos, a reunião dos requisitos para a aposentadoria foi em 2002, quando em vigor, portanto, o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que afastou a previsão de conversão de tempo comum em especial. (...) 11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item "3" da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado. 12. No caso concreto, o objetivo era que a conversão do tempo de serviço fosse regida pela Lei vigente ao tempo da prestação (Lei 6.887/1980), o que foi afastado pelo postulado decidido sob o regime do art. 543-C do CPC de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". 13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em aposentadoria especial. 14. A vantagem desse procedimento é que a aposentadoria especial não está submetida ao fator previdenciário (art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 9.876/1999), o que de certa forma justifica a vedação legal de conversão do tempo comum em especial, pois, caso contrário, todos os aposentados por tempo de contribuição com 35 anos de tempo de serviço comum, por exemplo, poderiam pleitear a conversão desse tempo em especial (fator 1,4) de forma a também converter a aposentadoria comum em especial (25 anos) e, com isso, afastar o fator previdenciário. 15. Tal argumento de reforço, com intuito de apresentar visão sistêmica do regime geral de previdência social, denota justificativa atuarial para a vedação de conversão do tempo comum em especial fixada pela Lei 9.032/1995. 16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. 17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."

(STJ - 1ª Seção, EDREsp 1310034, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2014, DJe 02.02.2015)

Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial.

#### Da atividade de professora.

Em relação à aposentadoria do professor, a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 201, parágrafos 7º e 8º, ser assegurada a aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da legislação de regência, para homens que completarem 35 anos de contribuição, e para as mulheres que completarem 30 anos de contribuição, sendo que para o professor e para a professora, dos ensinos infantil, fundamental e médio, o tempo exigido é reduzido em 5 anos. A mesma regra está presente no artigo 56 da Lei 8.213/1991.

O regimento acima mantém alteração realizada pela EC nº 18/81, a qual retirou a natureza especial da atividade de magistério, tomando-a espécie de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sendo assim, a aposentadoria do professor deixou de ser espécie de aposentadoria especial, para ser abrangida por regimento particular, específico, tomando-se modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, a qual requer tempo de recolhimento reduzido em relação a outras atividades comuns, e a comprovação do efetivo desempenho, de forma exclusiva, da função no ensino infantil, fundamental ou médio.

O entendimento acima explicitado é pacífico no E. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que a Corte já se manifestou diversas vezes no sentido de não ser possível, sequer, a conversão do tempo, posterior à EC nº 18/81, referente ao exercício do magistério para soma a períodos comuns do segurado. Nesse sentido:

*"(...) AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA COMUM. REGIME PRÓPRIO. APROVEITAMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NO MAGISTÉRIO, MEDIANTE FATOR DE CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não é possível fundir normas que regem a contagem do tempo de serviço para as aposentadorias normal e especial, contando proporcionalmente o tempo de serviço exercido em funções diversas, pois a aposentadoria especial é a exceção, e, como tal, sua interpretação só pode ser restritiva (ADI 178, rel. min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 26.04.1996). Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 288.640, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 1º.2.2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE. 1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/1964, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial. 2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento." (ARE 742005 AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe 1º.4.2014)*

Dessa forma, uma vez que a parte autora exerceu o cargo de professora após o advento da EC nº 18/81, o período de 01.04.1985 a 30.04.1991 deve ser considerado como de atividade comum.

#### **Da aposentadoria especial.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) *Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 05 (cinco) anos, 08 (oito) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, correspondente ao intervalo de 01.07.1991 a 05.03.1997 (ID 112553556 – págs. 40/41). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba, após decisão de primeiro grau, o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 até a data da sentença (05.08.2016).

Em relação ao intervalo controvertido, a parte autora, exercendo a função de dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 112553558 – págs. 5/26 e 46/51), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.06.2012), insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIAÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T. Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU- 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercuta no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)*

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.” (Tema 995).

Desta forma, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 112435012 – págs. 121/122), é possível verificar que a autora manteve vínculo laboral insalubre durante o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, a submissão a agentes biológicos, nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, é possível observar que a parte autora completou, em 30.06.2016, tempo de trabalho especial equivalente a 25 (vinte e cinco), suficiente, portanto, para a obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível como o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do preenchimento dos seus requisitos (30.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade *especial* a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 05 (cinco) anos, 08 (oito) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, correspondente ao intervalo de 01.07.1991 a 05.03.1997 (ID 112553556 – págs. 40/41). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba, após decisão de primeiro grau, o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 até a data da sentença (05.08.2016). Em relação ao intervalo controvertido, a parte autora, exercendo a função de dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 112553558 – págs. 5/26 e 46/51), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.06.2012), insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.
9. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja mínimo, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo.
10. No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a *reafirmção da DER* (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).
11. Desta forma, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 112435012 – págs. 121/122), é possível verificar que a autora manteve vínculo laboral insalubre durante o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, a submissão a agentes biológicos, nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
12. O benefício de aposentadoria especial é devido a partir da data do preenchimento dos seus requisitos (30.06.2016).
13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
14. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
15. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
16. Tratando-se de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não existe mora antes do surgimento do direito.
17. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir de 15.09.2014, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
18. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160963-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANA APARECIDA DE OLIVEIRA ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160963-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANA APARECIDA DE OLIVEIRA ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, ajuizado por Rosana Aparecida de Oliveira Antonio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Laudo pericial anexado aos autos.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação interposta pela parte autora, a fim de que “[...] o presente recurso seja provido no sentido de modificar a r. sentença para determinar a realização de perícia social, posteriormente procedendo a concessão do benefício pleiteado nos termos da inicial, por ser direito do Recorrente.” (ID 124178267 – pág. 4).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160963-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANA APARECIDA DE OLIVEIRA ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada deficiência para fins da aposentadoria prevista na Lei Complementar n. 142/2013, o que impõe a produção de perícia técnica (avaliação médica e funcional).

Em que pese a produção de laudo médico pericial (ID 124178243), entendo que este não apresenta informações suficientes para apurar se a parte autora é pessoa com deficiência grave, a fim de lhe assegurar o benefício previsto na LC n. 142/2013, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica (médica e social), nos termos da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU n. 1, de 27 de janeiro de 2014, que aprovou o instrumento destinado à avaliação do segurado da Previdência Social e à identificação dos graus de deficiência, bem como define impedimento de longo prazo, para os efeitos do Decreto n. 3.048/99.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprovarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

A inexistência de prova pericial (médica e social), com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial (laudo médico e social). Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova pericial (laudo médico e social), a ser realizada nos termos da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU n. 1, de 27 de janeiro de 2014, com oportuna produção de nova decisão de mérito.

**É como voto.**

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. LAUDO MÉDICO E SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para apurar se a parte autora é pessoa com deficiência grave, a fim de lhe assegurar o benefício previsto na LC n. 142/2013, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica (médica e social), nos termos da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU n. 1, de 27 de janeiro de 2014, que aprovou o instrumento destinado à avaliação do segurado da Previdência Social e à identificação dos graus de deficiência, bem como define impedimento de longo prazo, para os efeitos do Decreto n. 3.048/99.

2. A inexistência de prova pericial (laudo médico e social), com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

3. Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova pericial (laudo médico e social), nos termos da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU n. 1, de 27 de janeiro de 2014, com oportuna prolação de nova decisão de mérito. Prejudicada a análise da apelação.

4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093104-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE NATAL PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093104-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE NATAL PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por José Natal Pereira da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela improcedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093104-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE NATAL PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.



3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071769-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO PAULINO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071769-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO PAULINO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Aginaldo Paulino da Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado possuir os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foi colhido o depoimento da testemunha arrolada pela parte autora.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a total reforma da decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071769-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO PAULINO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 17.03.1961, a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, laborada no período de 01.11.2000 a 31.07.2018, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 28.11.2018).

**Da remessa necessária.**

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, em que pese a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

No que diz respeito ao tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, é certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a sua comprovação, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certidão de residência e atividade rural, expedida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva", descrevendo a sua condição de assentado desde o ano 2000 (2018; ID 97522392); ii) recibos de pagamentos da Usina Santa Luiza S.A. (2006/2007; ID 97522400 – págs. 15, 21 e 23); iii) notas fiscais de produtos agrícolas (2006/2007; ID 97522400 – págs. 16/20, 22 e 23). Nessa direção:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."*

*(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.*

A testemunha ouvida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na petição inicial, confirmando as atividades rurícolas desenvolvidas pelo autor, no período de 2000 a 2018, em assentamento rural.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.11.2000 a 28.11.2018.

Todavia, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91 e/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei n. 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não obstante a comprovação do trabalho rural, na qualidade de segurado especial, no intervalo de 01.11.2000 a 28.11.2018, impossível o seu reconhecimento, para efeitos da aposentadoria pleiteada, sem o recolhimento das respectivas contribuições.

Nesse sentido, totaliza o segurado 23 (vinte e três) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, e dou parcial provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pela parte autora, tudo na forma acima explicitada.

---

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURÍCOLA APÓS 31/10/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Todavia, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei n. 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.
4. Desse modo, não obstante a comprovação do trabalho rural, na qualidade de segurado especial, no intervalo de 01.11.2000 a 28.11.2018, impossível o seu reconhecimento, para efeitos da aposentadoria pleiteada, sem o recolhimento das respectivas contribuições.
5. Totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
6. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Arcará o demandante com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
8. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, e dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001326-94.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALEXANDRE MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001326-94.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALEXANDRE MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Alexandre Machado em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001326-94.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALEXANDRE MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofiverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160069-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA MACHADO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160069-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA MACHADO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Ana Maria Machado Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, sustentando, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Apelação da parte autora, buscando a total procedência do pedido formulado em sua inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160069-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA MACHADO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.06.1963, a averbação de atividades comuns, exercidas como empregada nos períodos de 01.09.1978 a 23.06.1980, 01.08.1981 a 30.06.1983, 27.08.1985 a 30.09.1998, 11.07.1995 a 20.06.2000, 01.06.2001 a 10.01.2002, 02.09.2002 a 21.11.2003, 13.02.2007 a 14.05.2014, 15.05.2014 a 31.08.2016, 01.09.2017 a 04.07.2018, bem como o reconhecimento do intervalo de 01.06.2006 a 31.10.2006, no qual esteve filiada ao RGPS como contribuinte individual, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 12.06.2017).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

**Dos períodos de trabalho anotados em CTPS.**

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrda presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dívida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.09.1978 a 23.06.1980, 01.08.1981 a 30.06.1983, 27.08.1985 a 30.09.1998, 11.07.1995 a 20.06.2000, 01.06.2001 a 10.01.2002, 02.09.2002 a 21.11.2003, 13.02.2007 a 14.05.2014, 15.05.2014 a 31.08.2016 e 01.09.2017 a 04.07.2018 (ID 124115697, ID 124115698, ID 124115700 e ID 124115701).

Por fim, também deverão ser contabilizados os interregnos anotados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 124115699), uma vez que inexistente impugnação da autarquia previdenciária.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 12.06.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" se mostrar mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido da parte autora, e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 12.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, ANA MARIA MACHADO SILVA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 12.06.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## E M E N T A

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2017).
6. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2017).
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
10. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000022-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PENARIOL

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000022-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PENARIOL

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por João Batista Penariol em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 000022-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PENARIOL

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofiverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529712-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO BEZERRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIO BEZERRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529712-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO BEZERRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIO BEZERRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Lucio Bezerra dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, reiterando os argumentos apresentados em sua contestação.

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso de apelação, em que tenciona o reconhecimento da integralidade do período de trabalho rural, nos termos do pedido em sua inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529712-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIO BEZERRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIO BEZERRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 17.06.1962, a averbação do período de atividade rural, sem registro em CTPS, exercido entre 17.06.1972 a 01.07.1991, somando-o aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.10.2015).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Teodoro Sampaio (1983; ID 52732112); e ii) certidão do seu casamento, na qual é qualificado como “lavrador” (1982; ID 52732113). Nessa direção:

*“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início de prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.”*

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboram parcialmente o alegado pela parte autora, indicando a existência de trabalho rural, exercido em regime de economia familiar, no período de 17.06.1980 a 01.07.1991. Conforme disposto em sentença:

*“Na ocasião da audiência para oitiva das testemunhas, estas afirmaram que conhecem o autor há aproximadamente 30 anos, tendo ele sempre trabalhado na área rural, inclusive, na Fazenda Boa Esperança, na lavoura de milho, mamona, feijão, etc.” (ID 52732134 - pág. 3)*

Da análise do conjunto probatório, verifico que, no tocante ao período anterior a 17.06.1980, não logrou o segurado a comprovação do exercício de atividade rural. Tendo exercido o labor campestre em conjunto com os seus genitores e irmãos, poderia ter apresentado documentos relativos a qualquer um dos integrantes do grupo familiar, apontando possível trabalho nessa época. Ademais, no intervalo de 17.06.1972 a 16.06.1980, as testemunhas foram genéricas acerca das funções por ele desenvolvidas, apenas declarando que trabalhava como pai desde muito jovem.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 17.06.1980 a 01.07.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.10.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade rural por ela desenvolvida, sem registro em CTPS, no período de 17.06.1980 a 01.07.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.10.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
6. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação do INSS, e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5177531-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5177531-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BRAZ

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Jose Carlos Braz em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a revisão do benefício.

Houve réplica.

Lauda pericial anexado aos autos.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando em síntese, o afastamento dos períodos de atividades especiais reconhecidos por sentença, tendo em vista a ausência de comprovação dos trabalhos exercidos nessas condições pelo demandante.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5177531-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.10.1956, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 21.10.1972 a 12.12.1972, 24.06.1974 a 23.09.1974, 17.07.1975 a 31.07.1976, 04.01.1979 a 11.08.1979, 01.08.1996 a 31.05.2003, 01.07.2003 a 30.06.2005, 01.05.2005 a 31.05.2008 e 24.04.2008 a 22.10.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.10.2008), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado na esfera administrativa, foram averbados como especiais os seguintes intervalos de trabalho: 01.08.1976 a 13.05.1977, 20.07.1977 a 16.01.1978, 16.05.1978 a 28.12.1978 e 12.08.1979 a 30.10.1993 (ID 125636590 – págs. 59/61). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades executadas pelo autor, nos períodos de 21.10.1972 a 12.12.1972, 24.06.1974 a 23.09.1974, 17.07.1975 a 31.07.1976, 04.01.1979 a 11.08.1979, 01.08.1996 a 31.05.2003, 01.07.2003 a 30.06.2005, 01.05.2005 a 31.05.2008 e 24.04.2008 a 22.10.2008, reconhecidos por decisão de primeiro grau, impugnada por recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária.

No que diz respeito aos intervalos de 21.10.1972 a 12.12.1972, 24.06.1974 a 23.09.1974 e 17.07.1975 a 31.07.1976, verifico que o autor desenvolveu trabalhos na lavoura da cana-de-açúcar, estando exposto aos agentes físicos calor e radiação ionizante, superiores aos níveis legalmente permitidos à época da prestação dos serviços (ID 125636622), razão por que devem ser reconhecidos como especiais, nos moldes do código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79.

Da mesma forma, verifico que no período de 04.01.1979 a 11.08.1979, o segurado laborou como vigia (ID 125636622), sendo de rigor o seu enquadramento como especial, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Por fim, nos períodos de 01.08.1996 a 31.05.2003, 01.07.2003 a 30.06.2005, 01.08.2005 a 31.05.2008, 24.04.2008 a 22.10.2008 e 01.08.2008 a 30.09.2008, o demandante esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125636622), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).*

(...)

*- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade do acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.*

*- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora e negado provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.”*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800 / SP 0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016) (grifo nosso)

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (DER 22.10.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTES FÍSICOS. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, após requerimento formulado na esfera administrativa, foram averbados como especiais os seguintes intervalos de trabalho: 01.08.1976 a 13.05.1977, 20.07.1977 a 16.01.1978, 16.05.1978 a 28.12.1978 e 12.08.1979 a 30.10.1993 (ID 125636590 – págs. 59/61). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades executadas pelo autor, nos períodos de 21.10.1972 a 12.12.1972, 24.06.1974 a 23.09.1974, 17.07.1975 a 31.07.1976, 04.01.1979 a 11.08.1979, 01.08.1996 a 31.05.2003, 01.07.2003 a 30.06.2005, 01.05.2005 a 31.05.2008 e 24.04.2008 a 22.10.2008, reconhecidos por decisão de primeiro grau, impugnada por recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária. No que diz respeito aos intervalos de 21.10.1972 a 12.12.1972, 24.06.1974 a 23.09.1974 e 17.07.1975 a 31.07.1976, verifico que o autor desenvolveu trabalhos na lavoura da cana-de-açúcar, estando exposto aos agentes físicos calor e radiação ionizante, superiores aos níveis legalmente permitidos à época da prestação dos serviços (ID 125636622), razão por que devem ser reconhecidos como especiais, nos moldes do código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79. Da mesma forma, verifico que no período de 04.01.1979 a 11.08.1979, o segurado laborou como vigia (ID 125636622), sendo de rigor o seu enquadramento como especial, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Por fim, nos períodos de 01.08.1996 a 31.05.2003, 01.07.2003 a 30.06.2005, 01.08.2005 a 31.05.2008, 24.04.2008 a 22.10.2008 e 01.08.2008 a 30.09.2008, o demandante esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125636622), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.10.2008).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito de a parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.10.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211182-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BIANOR MARTINELLI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211182-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BIANOR MARTINELLI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por BIANOR MARTINELLI JÚNIOR em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.01.1995 a 26.08.2015 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211182-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BIANOR MARTINELLI JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.07.1963, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2015).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias (ID 108588183 – págs. 06/18), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 19.09.1989 a 31.12.1994. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.01.1995 a 26.08.2015.

Por primeiro, observo que a atividade de cirurgião dentista restou amplamente comprovada nos autos pelos documentos apresentados, quais sejam, inscrição no Conselho Regional de Odontologia datada de 19.09.1989, tendo sido diplomado em 18.12.1987, declaração de habilitação legal, comprovante de inscrição e situação cadastral com data de abertura de consultório odontológico em 18.01.1988, constando que ainda se encontra ativo, comprovante de contribuição confederativa, alvará de licença, fiscalização e funcionamento do consultório dentário, comprovantes de pagamento do ISS, informações da vigilância sanitária e recolhimento de contribuição sindical, nos anos de 1994 e subsequentes, até os dias atuais (ID 108588164 – págs. 08 a 116). Apresentou, também, fichas de pacientes e licenças de funcionamento do consultório e equipamento de raio X (ID 108588179 – págs. 19/62 e 63/90).

Assim, no período de 01.01.1995 a 26.08.2015, a parte autora, na atividade de cirurgião dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto e permanente com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 108588336 – págs. 01/13 e ID 108588350 – págs. 01/11), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR INSALUBRE. DENTISTA AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

*I - Não há que se cogitar de ocorrência de decadência no caso em tela, na forma do artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.11.2001 e que a presente ação foi ajuizada em 09.09.2011.*

*II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.*

**III - Comprovado por laudo pericial judicial, em que se detalhou de forma minuciosa as atividades exercidas e os agentes nocivos à que estava exposto, não há óbice ao reconhecimento do trabalho sob condições especiais ao segurado autônomo, no caso dos autos, cirurgião dentista, ainda que no período após o advento da Lei 9.032/95.**

*IV - O decreto previdenciário ao presumir que o segurado autônomo não poderia comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos, impedindo-o de se utilizar do meio de prova previsto na Lei 8.213/91, qual seja, laudo técnico, excede seu poder de regulamentação, ao impor distinção e restrição entre segurados não prevista na Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95.*

*V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.*

*VI - Considerando que a autora totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço exclusivamente desempenhado sob condições insalubres, faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VII - O benefício deve ser revisado desde a respectiva data de início (27.11.2001), visto que já nessa época tinha direito ao cálculo de acordo com os parâmetros corretos. Ajuizada a presente ação em 09.09.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.09.2006.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

*IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2125801 / SP 0046329-02.2015.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016) (Grifo nosso)

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).**

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implente de 180 (cento e oitenta) prestações verdadeiras.*

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.*

*- DA APOSENTADORIA ESPECIAL. Tal benefício pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. Sua renda mensal inicial equivale a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não estando submetida à inovação legislativa promovida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (inexistência de pedágio, idade mínima e fator previdenciário).*

*- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.*

*- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido no Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.*

*- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.*

*- A atividade de dentista é passível de ser enquadrada nos itens 2.1.3, do Decreto nº 53.831/64, e 2.1.3, do Decreto nº 83.080/79, até o advento da Lei nº 9.032/95. Para período posterior à Lei nº 9.032/95, a comprovação de submissão a agentes biológicos (decorrente de secreções, fluidos e sangue) permite deferir a especialidade do labor.*

*- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade do acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.*

*- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora e negado provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.*

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800/SP  
0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016) (grifo nosso)''



Finalizando, o período de 01.01.1988 a 18.09.1989 deve ser reconhecido como tempo comum.

Sendo assim, somado o período comum aos períodos especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora BIANOR MARTINELLI JÚNIOR, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 26.08.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. CIRURGIÃO DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias (ID 108588183 – págs. 06/18), tendo sido reconhecido como sendo de natureza especial o período de 19.09.1989 a 31.12.1994. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.01.1995 a 26.08.2015. Por primeiro, observo que a atividade de cirurgião dentista restou amplamente comprovada nos autos pelos documentos apresentados, quais sejam, inscrição no Conselho Regional de Odontologia datada de 19.09.1989, tendo sido diplomado em 18.12.1987, declaração de habilitação legal, comprovante de inscrição e situação cadastral com data de abertura de consultório odontológico em 18.01.1988, constando que ainda se encontra ativo, comprovante de contribuição confederativa, alvará de licença, fiscalização e funcionamento do consultório dentário, comprovantes de pagamento do ISS, informações da vigilância sanitária e recolhimento de contribuição sindical, nos anos de 1994 e subsequentes, até os dias atuais (ID 108588164 – págs. 08 A 116). Apresentou, também, fichas de pacientes e licenças de funcionamento do consultório e equipamento de raio X (ID 108588179 – págs. 19/62 e 63/90). Assim, no período de 01.01.1995 a 26.08.2015, a parte autora, na atividade de cirurgião dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto e permanente com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 108588336 – págs. 01/13 e ID 108588350 – págs. 01/11), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida. Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor. Finalizando, o período de 01.01.1988 a 18.09.1989 deve ser reconhecido como tempo comum.
8. Sendo assim, somado o período comum aos períodos especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.08.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007236-71.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MOORE

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007236-71.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MOORE

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por João Carlos Moore em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, buscando a reforma do julgado, tendo em vista não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007236-71.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MOORE

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 25.02.1956, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 03.05.1976 a 31.07.1977, 05.06.1981 a 12.03.1983, 01.03.1983 a 06.04.1985, 01.07.1985 a 27.04.1986, 01.07.1986 a 30.04.1987, 01.05.1987 a 02.08.1987, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991, 22.08.1991 a 16.04.1992, 03.11.1992 a 10.10.1993, 10.05.1994 a 18.06.2002, 02.08.2002 a 08.07.2003, 17.11.2003 a 03.04.2004, 29.03.2004 a 07.09.2011, 02.09.2011 a 21.11.2012 e 05.06.2013 a 18.12.2015, com a devida conversão para tempo comum, a fim de que lhe seja revisado o benefício previdenciário, desde a data de entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, foram averbados como especiais os períodos de 01.05.1987 a 02.08.1987, 03.11.1992 a 10.10.1993 e 10.05.1994 a 28.04.1995 (ID 124840591 – pág. 131), sendo, portanto, incontroversos. Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade dos interregnos de 03.05.1976 a 31.07.1977, 05.06.1981 a 12.03.1983, 01.03.1983 a 06.04.1985, 01.07.1985 a 27.04.1986, 01.07.1986 a 30.04.1987, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991, 22.08.1991 a 16.04.1992, 29.04.1995 a 10.12.1997, 11.12.1997 a 18.06.2002, 02.08.2002 a 08.07.2003 e 05.06.2013 a 18.12.2015, recaído a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesses períodos.

Ocorre que, nos intervalos de 03.05.1976 a 31.07.1977, 01.03.1983 a 06.04.1985, 01.07.1985 a 27.04.1986, 01.07.1986 a 30.04.1987, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991, 22.08.1991 a 16.04.1992, 29.04.1995 a 10.12.1997, o autor exerceu as funções de motorista de caminhão/ônibus e ajudante de entregas (ID 124840591 – págs. 17/21, 34/39, 49/50 e 188/217), sendo de rigor, portanto, o enquadramento como especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Além disso, no interregno de 05.06.1981 a 12.03.1983, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124840591 – pág. 192), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Acrescente-se, ainda, ter a parte autora, nos períodos de 01.03.1983 a 06.04.1985, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991 e 22.08.1991 a 16.04.1992, executado atividade de transporte de inflamáveis (GLP), considerada perigosa segundo a NR-16 Anexo 2 do Ministério do Trabalho (124840591 – pág. 192).

Em relação aos intervalos de 11.12.1997 a 18.06.2002, 02.08.2002 a 08.07.2003 e 05.06.2013 a 18.12.2015, observo que o demandante esteve exposto a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com materiais infecto-contagiantes (ID 124840591 – págs. 188/217), devendo também ser reconhecida a natureza especial do trabalho desenvolvido nesses intervalos, nos moldes do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 13.04.2009 – ID 124840591 – págs. 265/266), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. MOTORISTA DE ÔNIBUS/CAMINHÃO. AGENTES FÍSICOS E BIOLÓGICOS. PERICULOSIDADE. TRANSPORTE DE INFLAMÁVEIS. REVISÃO DEVIDA.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, foram averbados como especiais os períodos de 01.05.1987 a 02.08.1987, 03.11.1992 a 10.10.1993 e 10.05.1994 a 28.04.1995 (ID 124840591 – pág. 131), sendo, portanto, incontroversos. Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade dos interregnos de 03.05.1976 a 31.07.1977, 05.06.1981 a 12.03.1983, 01.03.1983 a 06.04.1985, 01.07.1985 a 27.04.1986, 01.07.1986 a 30.04.1987, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991, 22.08.1991 a 16.04.1992, 29.04.1995 a 10.12.1997, 11.12.1997 a 18.06.2002, 02.08.2002 a 08.07.2003 e 05.06.2013 a 18.12.2015, recaindo a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesses períodos. Ocorre que, nos intervalos de 03.05.1976 a 31.07.1977, 01.03.1983 a 06.04.1985, 01.07.1985 a 27.04.1986, 01.07.1986 a 30.04.1987, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991, 22.08.1991 a 16.04.1992, 29.04.1995 a 10.12.1997, o autor exerceu as funções de motorista de caminhão/ônibus e ajudante de entregas (ID 124840591 – págs. 17/21, 34/39, 49/50 e 188/217), sendo de rigor, portanto, o enquadramento como especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Além disso, no interregno de 05.06.1981 a 12.03.1983, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124840591 – pág. 192), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Acrescente-se, ainda, ter a parte autora, nos períodos de 01.03.1983 a 06.04.1985, 11.09.1987 a 19.11.1988, 02.05.1989 a 08.08.1991 e 22.08.1991 a 16.04.1992, executado atividade de transporte de inflamáveis (GLP), considerada perigosa segundo a NR-16 Anexo 2 do Ministério do Trabalho (124840591 – pág. 192). Em relação aos intervalos de 11.12.1997 a 18.06.2002, 02.08.2002 a 08.07.2003 e 05.06.2013 a 18.12.2015, observo que o demandante esteve exposto a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com materiais infecto-contagiantes (ID 124840591 – págs. 188/217), devendo também ser reconhecida a natureza especial do trabalho desenvolvido nesses intervalos, nos moldes do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somado todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 13.04.2009 – ID 124840591 – págs. 265/266).
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001060-44.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS SALAZAR CACERES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001060-44.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS SALAZAR CACERES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação de cobrança ajuizada por José Luis Salazar Caceres em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca receber parcelas vencidas de benefício previdenciário.

Houve apresentação de contestação pelo INSS.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001060-44.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS SALAZAR CACERES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora receber do INSS parcelas vencidas de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em mandado de segurança (05.06.2013 a 01.11.2015).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, não se trata da hipótese de remessa necessária.

### **Do mérito.**

No caso, como bem observado pelo Juízo de origem [...] a r. decisão transitada em julgado nos autos do mandado de segurança n. 0006349-95.2013.4.03.6126 determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 05.06.2013. Na r. decisão transitada em julgado restou consignado que deveriam ser observadas as Súmulas n. 269 e 271 do STF. Assim, considerando que o INSS não cumpriu espontaneamente a decisão transitada em julgado nos autos n. 0006349-95.2013.4.03.6126, e que a decisão transitada em julgado obistou o pagamento de valores atrasados naqueles autos, é devido o pagamento dos valores compreendidos entre a DIB, ocorrida em 05.06.2013 até a DIP, que se deu em 01.11.2015 [...].

Portanto, evidencia-se irretocável a decisão recorrida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA.**

1. No caso, como bem observado pelo Juízo de origem, [...] a r. decisão transitada em julgado nos autos do mandado de segurança n. 0006349-95.2013.4.03.6126 determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 05.06.2013. Na r. decisão transitada em julgado restou consignado que deveriam ser observadas as Súmulas n. 269 e 271 do STF. Assim, considerando que o INSS não cumpriu espontaneamente a decisão transitada em julgado nos autos n. 0006349-95.2013.4.03.6126, e que a decisão transitada em julgado obsteu o pagamento de valores atrasados naqueles autos, é devido o pagamento dos valores compreendidos entre a DIB, ocorrida em 05.06.2013 até a DIP, que se deu em 01.11.2015 [...]. Portanto, evidencia-se irretocável a decisão recorrida.

2. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003548-04.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JOAO DA COSTA NETO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003548-04.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JOAO DA COSTA NETO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Manoel João da Costa Neto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 128493039 – fls. 11/16).

Réplica (ID 128493041 – fls. 11/15).

Laudo pericial (ID 128493049).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1986 a 31.05.1986, 01.07.1986 a 08.09.1991, 06.01.1992 a 30.09.1992, 03.11.1992 a 12.03.1993, 01.06.1993 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 17.09.1998, 08.02.1999 a 02.06.2003, 01.08.2003 a 30.10.2008 e 02.05.2009 a 22.09.2011 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 128493068).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003548-04.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JOAO DA COSTANETO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.04.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.04.1978 a 30.09.1978, 19.06.1979 a 26.11.1979, 02.07.1980 a 15.09.1980, 01.06.1985 a 30.09.1985, 01.03.1986 a 31.05.1986, 01.07.1986 a 08.09.1991, 06.01.1992 a 30.09.1992, 03.11.1992 a 12.03.1993, 01.06.1993 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 17.09.1998, 08.02.1999 a 02.06.2003, 01.08.2003 a 30.10.2008 e 02.05.2009 a 22.09.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2011).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade dos períodos de 01.04.1978 a 30.09.1978, 19.06.1979 a 26.11.1979, 02.07.1980 a 15.09.1980, 01.06.1985 a 30.09.1985, não acolhidos na sentença prolatada.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

[...]

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregador arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição (ID 128493041 – fls. 01/02), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 128493040 – fls. 44/46). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.03.1986 a 31.05.1986, 01.07.1986 a 08.09.1991, 06.01.1992 a 30.09.1992, 03.11.1992 a 12.03.1993, 01.06.1993 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 17.09.1998, 08.02.1999 a 02.06.2003, 01.08.2003 a 30.10.2008 e 02.05.2009 a 22.09.2011.

Ocorre que, nos períodos de 01.03.1986 a 31.05.1986, 01.07.1986 a 08.09.1991, 06.01.1992 a 30.09.1992, 03.11.1992 a 12.03.1993, 01.06.1993 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 17.09.1998, 08.02.1999 a 02.06.2003, 01.08.2003 a 30.10.2008 e 02.05.2009 a 22.09.2011, a parte autora, nas funções de frentista e caixa de posto automotivo, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como inflamáveis líquidos, hidrocarbonetos aromáticos, gasolina, óleo diesel, etanol, querosene, lubrificante, graxa, óleos, aditivos, solventes, álcalis cáusticos, solupan, desengraxantes e outros ácidos (ID 128493049), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos e 02 (dois) meses e 14 (catorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2011), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, MANOEL JOÃO DA COSTA NETO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 22.09.2011 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. ATIVIDADE EM POSTO DE COMBUSTÍVEL. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.



3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição (ID 128493041 – fls. 01/02), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 128493040 – fls. 44/46). Ocorre que, nos períodos de 01.03.1986 a 31.05.1986, 01.07.1986 a 08.09.1991, 06.01.1992 a 30.09.1992, 03.11.1992 a 12.03.1993, 01.06.1993 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 17.09.1998, 08.02.1999 a 02.06.2003, 01.08.2003 a 30.10.2008 e 02.05.2009 a 22.09.2011, a parte autora, nas funções de frentista e caixa de posto automotivo, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como inflamáveis líquidos, hidrocarbonetos aromáticos, gasolina, óleo diesel, etanol, querosene, lubrificante, graxa, óleos, aditivos, solventes, álcalis cáusticos, solupan, desengraxantes e outros ácidos (ID 128493049), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos e 02 (dois) meses e 14 (catorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2011).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120937-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OSMAR SEBASTIAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120937-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OSMAR SEBASTIAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Osmar Sebastião da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6120937-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OSMAR SEBASTIAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofiverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações. **Mantenho a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similitude.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788266-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARNIERI KEMPE

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788266-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARNIERI KEMPE

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Luiz Carnieri Kempe em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para “[...] a) declarar que o autor trabalhou em área rural de 18/01/1982 a 11/1983, devendo o réu proceder à averbação do tempo ora declarado, expedindo-se, para tanto, certidão; b) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o indeferimento administrativo 31/07/2017 (fls. 12/13), no valor correspondente à 100% do salário de contribuição, nos termos dos artigos 29 e 53 da Lei 8.213/91.” (ID 73340218 – pág. 2).

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação, buscando afastar o reconhecimento do período de trabalho indicado pela decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788266-21.2019.4.03.9999

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 26.05.1955, a averbação do período de atividade rural, sem registro em CTPS, exercido entre 26.05.1967 a 30.11.1983, bem como a ratificação dos interregnos de trabalho anotados em sua CTPS e no CNIS, somando-os aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.07.2017).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 73340133). Do mesmo modo, os interregnos inscritos em seu CNIS, não contestados pela autarquia previdenciária, devem ser contabilizados, tendo em vista serem incontroversos (ID 73340156).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da dante e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certificado de dispensa de incorporação ao Exército, no qual a sua profissão é descrita como "lavrador" (1973; ID 73340136); ii) certidão do seu casamento, apontando a execução de atividade profissional campesina (1979; ID 73340138); iii) carteira do Sindicato de Trabalhadores Rurais (1982; ID 73340140). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

Por sua vez, em que pese duas testemunhas não conhecerem as atividades desenvolvidas pelo autor no período de 18.01.1982 a 30.11.1983, o depoimento do Sr. Sebastião Soares Martins se mostrou convincente, detalhando o labor campesino executado pelo demandante no referido intervalo.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 18.01.1982 a 30.11.1983, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 33 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APROPRIAÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repete no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao CNIS, é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 14.01.2019 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, tempo necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14.01.2019, data em que preencheu os requisitos necessários ao benefício pleiteado.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

No caso de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação, apenas para reafirmar a data de entrada do requerimento administrativo para 14.01.2019**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

3. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

4. A simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

5. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

6. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 33 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

7. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

8. No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/

9. Assim, em consulta ao CNIS, é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 14.01.2019 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, tempo necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

10. Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14.01.2019, data em que preencheu os requisitos necessários ao benefício pleiteado.

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. No caso de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

15. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14.01.2019, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

16. Remessa necessária e apelação parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5156825-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ISAIAS JOSE COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAIAS JOSE COELHO

Advogado do(a) APELADO: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5156825-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ISAIAS JOSE COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAIAS JOSE COELHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por Isaias José Coelho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 10.11.1987 a 30.09.1988 e 12.04.2012 a 23.04.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, postulando a reforma integral da sentença.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5156825-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: ISAIAS JOSE COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAIAS JOSE COELHO

Advogado do(a) APELADO: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 (...).”*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar da apelação da parte autora, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso, bem como da apelação do INSS e da remessa necessária.

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora, da apelação do INSS e da remessa necessária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação da parte autora, bem como da apelação do INSS e da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6090529-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DANIEL GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIEL GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6090529-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DANIEL GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIEL GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Daniel Guimaraes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6090529-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DANIEL GUIMARAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIEL GUIMARAES



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVÁ PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5179356-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANCHIETA DE FREITAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5179356-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANCHIETA DE FREITAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Anchieta de Freitas Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 125765674).

Réplica da parte autora (ID 125765678).

Laudo pericial (ID 125765715).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 23.05.1989 a 19.03.2019 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 125765729).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 125765738).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5179356-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANCHIETA DE FREITAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.07.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 23.05.1989 a 04.09.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2014).

Inicialmente, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 05.09.2014 a 19.03.2019, é “*ultra petita*”. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(…) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica* (…)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º *Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º *A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento* (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*”

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*”

1. *Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

5. *Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos e 13 (treze) dias (ID 125765665 – fls. 30/31), não tendo sido reconhecido como de natureza especial o período pleiteado (ID 125765665 – fls. 32/33). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 23.05.1989 a 04.09.2014.

Ocorre que, nos períodos de 23.05.1989 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 04.09.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125765665 – fls. 24/26 e 125765715), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, o período de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (IDs 125765665 – fls. 24/26 e 125765715).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 18 (dezoito) anos, 06 (seis) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Por sua vez, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU - 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)*

Assim, em consulta ao CNIS (ID 125765674 – fl. 30) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 16.03.2015 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **reduz a sentença aos limites do pedido e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 23.05.1989 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 04.09.2014, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (16.03.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja implantado o benefício da parte autora, JOSÉ ANCHIETA DE FREITAS SILVA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 16.03.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 05.09.2014 a 19.03.2019, é "*ultra petita*". Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos e 13 (treze) dias (ID 125765665 – fls. 30/31), não tendo sido reconhecido como de natureza especial o período pleiteado (ID 125765665 – fls. 32/33). Ocorre que, nos períodos de 23.05.1989 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 04.09.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 125765665 – fls. 24/26 e 125765715), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, o período de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (IDs 125765665 – fls. 24/26 e 125765715).
9. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 18 (dezoito) anos, 06 (seis) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Por sua vez, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Assim, em consulta ao CNIS (ID 125765674 – fl. 30) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 16.03.2015 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (16.03.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. De ofício, sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reduzir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004154-63.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIO FELISBERTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004154-63.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIO FELISBERTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por JULIO FELISBERTO FILHO em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Réplica, com pedido de produção de prova pericial, indeferido pelo Juízo de primeiro grau (fl. 99).

Agravo retido da parte autora, no qual busca a produção da prova pericial para comprovar a natureza especial das atividades indicadas na exordial.

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, preliminar de conhecimento e acolhimento do Agravo retido interposto, ante o alegado cerceamento de defesa pela não produção da prova pericial requerida.

A Décima Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo retido interposto pela parte autora para anular a sentença, ante o cerceamento do direito de defesa.

Nova sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pela total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004154-63.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIO FELISBERTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.12.1949, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 18.01.1977 a 06.10.2004 e 19.05.2005 a 27.07.2006, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2006).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 18.01.1977 a 06.10.2004 e 19.05.2005 a 27.07.2006.

Ocorre que, nos referidos períodos, a parte autora, no exercício da atividade de monitor na Fundação Casa - extinta FEBEM, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Apesar de o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 37937583 - Pág. 51/53), mencionar a exposição a agentes nocivos somente a partir de 01.06.2002, constata-se, pela descrição das atividades, que o contato com os internos em isolamento, alguns portadores de doenças infectocontagiosas, deu-se desde o início da atividade, em 18.01.1977.

Corroborando esse entendimento o laudo pericial de ID 37937583 - Pág. 54/62, elaborado para fins de instrução de reclamatória trabalhista proposta, entre outros, pela autora em face da FEBEM - Fundação Estadual do Bem Estar do Menor.

Nesse sentido:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. SOBRESTAMENTO DO FEITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ATIVIDADE ESPECIAL PELO FATOR REDUTOR DE 0,83. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. AGENTES BIOLÓGICOS. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Não merecem prosperar os argumentos da parte autora quanto ao sobrestamento do feito, tendo em vista que a decisão monocrática, proferida nos autos do Resp 1.310.034, que negou seguimento ao recurso extraordinário, indicou que, quanto à temática da conversão de atividade comum em tempo especial pelo fator redutor, o Supremo Tribunal Federal, no RE 1.029.723/DF, reconheceu a inexistência de repercussão geral.

II - Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - No caso em tela, a fim de comprovar a prejudicialidade do labor desenvolvido na Fundação Casa - Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário que aponta o exercício dos cargos de auxiliar de serviços, agente de apoio operacional, agente de apoio técnico e agente de apoio socioeducativo, com exposição a parasitas e microorganismos.

V - Foi acostado laudo pericial elaborado para fins de instrução de reclamatória trabalhista proposta pela autora em face da FEBEM - Fundação Estadual do Bem Estar do Menor, tendo o Sr. Expert concluído que a demandante, no exercício de suas atividades, manteve contato com os internos em isolamento, os quais eram portadores de doenças infectocontagiosas, como tuberculose, doenças venéreas, HIV, hepatite, bronco-pneumonia, catapora, caxumba, micoses diversas, entre outras. Esclareceu que a autora acompanhava os internos a enfermaria da unidade ou, em alguns casos, até o hospital, para cuidados médicos, e também efetuava a intervenção nos conflitos gerados entre os menores em todas as situações que fossem necessárias.

VI - As conclusões vertidas no laudo pericial, elaborado na Justiça do Trabalho, devem prevalecer, pois foi realizada no local de trabalho em que a autora exerceu suas funções, bem como foi emitido por perito judicial, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a da autora, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

X - Preliminar rejeitada. No mérito, apelações das partes e remessa oficial improvidas". (TRF/3ª Região, Apelação/Remessa Necessária 2015.61.83.006405-2/SP, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, D.E. 19.02.2018);

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHO NA FEBEM/FUNDAÇÃO CASA. EXPOSIÇÃO A BACTÉRIAS, FUNGOS E VÍRUS.**

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente o PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido. Precedentes.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. Admite-se como especiais a atividades exercidas na Fundação Casa, com exposição a agentes biológicos, como previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Precedentes desta Corte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Remessa oficial e apelação do réu providas em parte e apelação do autor desprovida. (TRF/3ª Região, Apelação/Remessa Necessária 2004.61.27.002653-3/SP, Rel. Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, D.E. 21.08.2017).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FEBEM - FUNDAÇÃO DO BEM ESTAR DO MENOR/SP. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE RECONHECIDAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PRECEDENTES DESTA CORTE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1 - Alegação de cerceamento de defesa rechaçada por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa. Ressalta-se que é da autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, e art. 373, I, do CPC/2015).

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliene-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Pretende a parte autora o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 17/07/1975 a 27/07/2001; com a consequente revisão de seu benefício e concessão de aposentadoria especial.

13 - Para comprovar que suas atividades, no período de 17/07/1975 a 27/07/2001, foram exercidas em condições especiais, a autora coligiu aos autos os formulários de fls. 29/33, bem como perfil profissiográfico previdenciário (fls. 462/463), os quais revelam ter a interessada, no desempenho das funções de "inspetor de alunos", "monitor", "inspetor de profissionalização", "pedagogo" e "assistente técnico" junto à "Fundação Estadual do Bem Estar do Menor/ FEBEM-SP", sido exposta a agentes perigosos e insalubres - notadamente agentes biológicos - de forma habitual e permanente, por estar em contato com menores com doenças infecto-contagiosas, bem como por exercer funções muito similares às de guarda/vigilante - a se enquadrarem, pois, nos códigos 1.3.2, do Decreto 53.831/64 e 3.0.1, do Decreto 3.048/99.

14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial todo o período, compreendido entre 17/07/1975 a 27/07/2001, o que, de um simples cálculo aritmético, já se conclui que a autora possuía, à época do requerimento administrativo, mais de 25 anos de atividade especial. Deste modo, preenchendo também os demais requisitos para tanto, faz jus à revisão pleiteada.

15 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB), observada, contudo, a prescrição quinquenal.



16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

20 - Apelação da autora parcialmente provida" (TRF/3ª Região, Apelação/Remessa Necessária 2007.61.83.004382-9/SP, Rel. Desembargador Federal CARLOS DELGADO, Rel. p/acórdão Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, D.E. 10.06.2019).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40% na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe:01/08/2019).

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2006), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. MONITOR DA FUNDAÇÃO CASA (ANTIGA FEBEM). AGENTE BIOLÓGICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 18.01.1977 a 06.10.2004 e 19.05.2005 a 27.07.2006, a parte autora, no exercício da atividade de monitor na Fundação Casa - extinta FEBEM, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Apesar de o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 37937583 - Pág. 51/53), mencionar a exposição a agentes nocivos somente a partir de 01.06.2002, constata-se, pela descrição das atividades, que o contato com os internos em isolamento, alguns portadores de doenças infectocontagiosas, deu-se desde o início da atividade, em 18.01.1977. Corroborando esse entendimento o laudo pericial de ID 37937583 - Pág. 54/62, elaborado para fins de instrução de reclamatória trabalhista proposta, entre outros, pela autora em face da FEBEM - Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor. Precedentes.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2006).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2006), observada eventual prescrição quinquenal, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004331-09.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE NAGAI  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004331-09.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE NAGAI  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Jorge Nagai em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 127195085).

Réplica da parte autora (ID 127195095).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 20.01.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, a partir de 26.04.2019, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 127195134).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 127195135).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004331-09.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE NAGAI  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.11.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 19.11.2003 a 20.01.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial a partir de 20.01.2017.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos especiais incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias (ID 127195082 – fls. 65/67), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.08.1986 a 01.02.1995 e 22.03.1999 a 18.11.2003 (ID 127195082 – fls. 58/61). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 19.11.2003 a 20.01.2017.

Ocorre que, no período de 19.11.2003 a 20.01.2017 a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127195128 e 127195129), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos e 04 (quatro) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos especiais incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias (ID 127195082 – fls. 65/67), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.08.1986 a 01.02.1995 e 22.03.1999 a 18.11.2003 (ID 127195082 – fls. 58/61). Ocorre que, no período de 19.11.2003 a 20.01.2017 a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 127195128 e 127195129), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos e 04 (quatro) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos e 04 (quatro) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.04.2017).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data fixada na sentença e não impugnada pelo beneficiário (26.04.2019), observada eventual prescrição.
12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209625-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA APARECIDA DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209625-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA APARECIDA DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Mariana Aparecida de Melo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela improcedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209625-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA APARECIDA DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no [art. 344](#) e não houver requerimento de prova, na forma do [art. 349](#).”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, como oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002816-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DAVID DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002816-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DAVID DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por David da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 130370232).

Réplica da parte autora (ID 130370234).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas o período de 10.08.1983 a 30.09.1983 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 130370285).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 130370288).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002816-73.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DAVID DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA A EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020960-15.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIVALDO MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020960-15.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIVALDO MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Elivaldo Marques de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020960-15.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIVALDO MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARILU RIBEIRO DE CAMPOS BELLINI - SP191601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157829-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO ADRIANO DA SILVA NETO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N, MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157829-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO ADRIANO DA SILVA NETO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N, MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por Antônio Adriano da Silva Neto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 (...).”*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar arguida, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004349-76.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON OCAGNA

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Milton Ocagna em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 126300631 – fs. 45/70).

Prova pericial (ID 126300984).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 10.02.1978 a 25.08.1980, 16.05.2000 a 14.11.2000 e 02.03.2001 a 09.08.2008 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 126300997).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 126300998).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004349-76.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON OCAGNA

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 21.03.1957, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 10.02.1978 a 17.08.1995, 15.05.1997 a 15.11.1997, 16.05.2000 a 14.11.2000 e 02.03.2001 a 09.08.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.08.2008), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 15.05.1997 a 15.11.1997, não acolhido na sentença prolatada.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 126300982 - fl. 122 e 126300631 - fls. 29/30), tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 10.02.1978 a 25.08.1980, 26.08.1980 a 25.04.1989 e 26.04.1989 a 17.08.1995 (ID 126300982 - fls. 93/94). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 16.05.2000 a 14.11.2000 e 02.03.2001 a 09.08.2008.

Ocorre que, no período de 16.05.2000 a 14.11.2000, a parte autora, no desempenho de serviços no setor de usinagem, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 126300984), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, no período de 02.03.2001 a 09.08.2008, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126300984), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.08.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS E A HIDROCARBONETOS. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 126300982 – fl. 122 e 126300631 – fls. 29/30), tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 10.02.1978 a 25.08.1980, 26.08.1980 a 25.04.1989 e 26.04.1989 a 17.08.1995 (ID 126300982 – fls. 93/94). Ocorre que, no período de 16.05.2000 a 14.11.2000, a parte autora, no desempenho de serviços no setor de usinagem, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 126300984), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, no período de 02.03.2001 a 09.08.2008, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126300984), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.08.2008).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.08.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002128-05.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO DONIZETE LOPES

Advogados do(a) APELADO: ALLAN CESAR RIBEIRO - SP346449-A, ALINE THAIS GOMES FERNANDES - SP242111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002128-05.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO DONIZETE LOPES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Amarildo Donizete Lopes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas os períodos de 16.12.1982 a 31.03.1983, 18.04.1983 a 30.11.1983, 01.12.1983 a 31.03.1984, 23.04.1984 a 14.11.1984, 19.11.1984 a 13.04.1985, 02.05.1985 a 31.10.1985, 11.11.1985 a 15.05.1986, 27.05.1986 a 29.11.1986, 01.12.1986 a 16.01.1987, 13.02.1987 a 15.04.1987, 21.04.1987 a 06.11.1987, 09.11.1987 a 30.03.1988, 21.04.1988 a 04.11.1988, 07.11.1988 a 07.04.1989, 18.04.1989 a 31.10.1989, 06.11.1989 a 29.11.1993, 13.04.1994 a 04.11.1994, 01.12.1994 a 28.04.1995, 11.07.1995 a 05.03.1997 e 01.04.2006 a 24.10.2006 como sendo de natureza especial e fixar a sucumbência.

Apelação do INSS, pela improcedência total do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002128-05.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO DONIZETE LOPES

Advogados do(a) APELADO: ALLAN CESAR RIBEIRO - SP346449-A, ALINE THAIS GOMES FERNANDES - SP242111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apelo, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apelo, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004512-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO DONIZETE RAFAEL

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004512-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO DONIZETE RAFAEL

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Benedito Donizete Rafael em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 127856831).

Réplica da parte autora (ID 127856884).

Foi indeferido o pedido de produção de prova pericial (ID 127856885).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (IDs 127856909 – fls. 22/30, 127856910, 127856911, 127856912, 127856913, 127856914, 127856915, 127856916 e 127856917).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 127856921).

Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 127856924).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004512-98.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO DONIZETE RAFAEL

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofuerem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de prova testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028732-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JORCELI DIAS DRUMMOND

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO NEY CUELLAR TRAMUJAS - PR33258, NICOLLE CAROLYNE GARCIA DA SILVA - PR83089

AGRAVADO: VANICE GARCIA LUCCHIARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CELSO DALPRA - PR06550

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001984-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS KUNIAKI SASAKI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A, JOAO MARCOS DA CRUZ - MS17061-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001984-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS KUNIAKI SASAKI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A, JOAO MARCOS DA CRUZ - MS17061-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Carlos Kuniaki Sasaki em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de registro de recolhimento de contribuições nos períodos de 01.12.1976 a 31.10.1978, 01.12.1978 a 28.02.1979, 30.11.1980 a 31.12.1980 e 01.10.1981 a 30.04.1983, razão pela qual a parte autora não teria alcançado o tempo de contribuição necessário ao pretendido benefício, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 130452421 – fls. 71/75).

Réplica (ID 130452421).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 130452423 – fls. 11/14).

Apeleção da parte autora pela averbação de todos os períodos pleiteados como correspondente concessão do benefício postulado (ID 130452423 – fls. 20/29)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001984-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS KUNIAKI SASAKI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A, JOAO MARCOS DA CRUZ - MS17061-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 02.07.1947, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

A controvérsia estabelecida nos autos resume-se a efetividade do recolhimento de contribuições sociais e, por conseguinte, o aproveitamento dos respectivos períodos para contagem do tempo de contribuição da parte autora.

Dito isso, observo que a parte autora comprovou através das guias DARF acostadas aos autos (IDs 130452421 – fls. 110/119, 130452422 – fls. 01/29, 130452423 – fls. 01/08, 130452418 – fls. 67/88, 130452419 – fls. 01/116, 130452420 – fls. 01/132 e 130452421 – fls. 01/64) o devido recolhimento da contribuição previdenciária na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 01.12.1976 a 31.10.1978, 01.12.1978 a 28.02.1979, 01.11.1980 a 31.12.1980, 01.02.1981 a 30.06.1981, 01.10.1981 30.04.1983 e 01.01.1989 a 30.06.1991, os quais devem ser considerados para efeitos de tempo contributivo.

Anote-se que não existe controvérsia no tocante aos vínculos de 06.10.1983 a 31.12.1988, 01.05.1991 a 31.12.2016 e 01.07.2013 a 03.10.2017.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, CARLOS KUNIYAKI SASAKI, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 03.10.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES COMPROVADO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A parte autora comprovou através das guias DARF acostadas aos autos (IDs 130452421 – fls. 110/119, 130452422 – fls. 01/29, 130452423 – fls. 01/08, 130452418 – fls. 67/88, 130452419 – fls. 01/116, 130452420 – fls. 01/132 e 130452421 – fls. 01/64) o devido recolhimento da contribuição previdenciária na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 01.12.1976 a 31.10.1978, 01.12.1978 a 28.02.1979, 01.11.1980 a 31.12.1980, 01.02.1981 a 30.06.1981, 01.10.1981 30.04.1983 e 01.01.1989 a 30.06.1991, os quais devem ser considerados para efeitos de tempo contributivo.
3. Anote-se que não existe controvérsia no tocante aos vínculos de 06.10.1983 a 31.12.1988, 01.05.1991 a 31.12.2016 e 01.07.2013 a 03.10.2017.
4. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169296-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR JERONIMO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELDERLINDA ALESSANDRA RENZETE PEREIRA - SP340518-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169296-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR JERONIMO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELDERLINDA ALESSANDRA RENZETE PEREIRA - SP340518-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Adair Jerônimo de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 124906441).

Réplica (ID 124906447).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1982 a 29.02.1984, 01.10.1985 a 31.12.1985, 01.08.1986 a 06.06.1988 e 01.10.1988 a 31.01.1993 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 124906458).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 124906462).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169296-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR JERONIMO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELDERLINDA ALESSANDRA RENZETE PEREIRA - SP340518-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.08.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1982 a 29.02.1984, 01.10.1985 a 31.12.1985, 01.08.1986 a 06.06.1988 e 01.10.1988 a 31.01.1993, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.03.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição (ID 124906444 – fls. 113/115), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 124906444 – fls. 93/105). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1982 a 29.02.1984, 01.10.1985 a 31.12.1985, 01.08.1986 a 06.06.1988 e 01.10.1988 a 31.01.1993.

Ocorre que, nos períodos de 01.09.1982 a 29.02.1984, 01.10.1985 a 31.12.1985, 01.08.1986 a 06.06.1988 e 01.10.1988 a 31.01.1993, a parte autora, nas funções de frentista e ajudante geral, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 124906444 – fls. 45/50), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.03.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU - 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercuta no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)*

Assim, em consulta ao CNIS (ID 124906442 - fl. 03) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 07.03.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (07.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, ADAIR JERÔNIMO DE OLIVEIRA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 07.03.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. FRENTEIRA. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição (ID 124906444 – fls. 113/115), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 124906444 – fls. 93/105). Ocorre que, nos períodos de 01.09.1982 a 29.02.1984, 01.10.1985 a 31.12.1985, 01.08.1986 a 06.06.1988 e 01.10.1988 a 31.01.1993, a parte autora, nas funções de frenteira e ajudante geral, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 124906444 – fls. 45/50), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.03.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Assim, em consulta ao CNIS (ID 124906442 - fl. 03) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 07.03.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (07.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002510-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO APARECIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640965-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640965-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Maria Ferreira Moreira Evangelista em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido. “[...] apenas para declarar que a autora, nos períodos de 15.1.1992 a 30.6.1994, 2.6.1995 a 20.12.1996 e de 1.12.2005 a 14.4.2011, exerceu atividades laborativas, como segurada empregada, averbando-se.” (ID 61294097 – págs. 4/5).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, em que tencionava o reconhecimento da integralidade do período de trabalho rurícola, nos termos do pedido em sua inicial.

O INSS, por sua vez, apresentou recurso de apelação, buscando afastar o reconhecimento dos períodos de trabalho indicados pela decisão de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640965-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA MOREIRA EVANGELISTA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.05.1960, a averbação do período de atividade rural, sem registro em CTPS, exercido entre 15.05.1972 a 23.07.1991, bem como a ratificação dos interregnos de trabalho anotados em sua CTPS, somando-os aos intervalos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 61294080).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*



A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
  2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
  3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
  4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
  5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
  6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
  7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."
- (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado nos seguintes documentos: i) carteiras de filiação do seu genitor aos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Diamantina e Felício dos Santos (ID 61294070 – pág. 1); títulos eleitorais do seu genitor, apontando a sua residência em zona rural (1972 e 1988; ID 61294070 – pág. 2); aviso de débito emitido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, referente a imóvel rural de titularidade de sua genitora (1979; ID 61294070 – pág. 3); iv) notificação de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural - ITR, lançada em face de imóvel pertencente à sua genitora (1991; ID 61294070). Nessa direção:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SOMA DE TEMPO RURAL E URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO. FALTA DE PARTICULARIZAÇÃO DO DISPOSITIVO A QUE SE TERIA DADO INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE E AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DE BASES FÁTICAS. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE ATÉ 28 DE MAIO DE 1998. LEI Nº 9.711/98.*

1. "1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
  2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
  2. **Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.**
  3. O recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea "c", artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, requisita, em qualquer caso, tenham os acórdãos - recorrido e paradigma - conferido interpretação discrepante a um mesmo dispositivo de lei federal e sobre uma mesma base fática.
  4. A diferença entre as bases fáticas dos acórdãos recorrido e paradigma e a falta de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos tenham dado interpretação discrepante consubstanciam deficiência bastante, com sede própria nas razões recursais, a inviabilizar o conhecimento do apelo especial com fundamento no dissídio jurisprudencial.
  5. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.
  6. O tempo de serviço é regido sempre pela lei vigente ao tempo da sua prestação. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.
  7. Em face do advento da Lei nº 9.711, de 28 de novembro de 1998, a partir de 28 de maio de 1998, passou a ser vedada a conversão do tempo de trabalho prestado sob condições especiais em tempo comum. Precedentes.
  8. Recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido."
- (STJ – SEXTA TURMA, REsp 426571/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 09.02.2004 – grifo nosso)
- "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."*
- (STJ – 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboram parcialmente o alegado pela parte autora.

Em relação ao intervalo de 15.05.1972 a 14.05.1977, o depoente, Sr. Ladislau Luiz da Assunção, não obstante afirmar ter a parte autora exercido algumas atividades rurícolas desde, aproximadamente, 08 (oito) anos de idade, juntamente com os seus genitores, não soube precisar a forma como se dava referido trabalho, indicando poucos elementos aptos a caracterizar a qualidade de segurada especial da demandante.

Por outro lado, no intervalo de 01.01.1978 a 01.01.1990, o Sr. Jose Carlos Nazario declarou que a parte autora desempenhou diversas atividades relacionadas às lavouras de milho, feijão, arroz e mandioca, em propriedade do seu genitor, associada aos seus familiares. Ademais, apontou que a produção se destinava, primordialmente, para a subsistência do grupo familiar.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1978 a 01.01.1990, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. A simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
6. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
7. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
11. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290100-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290100-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290100-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assinale-se que o benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA.21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel. nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel. 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA.26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora "possui deficiência que a limita ao trabalho bem como para algumas atividades do lar", se enquadrando no conceito de pessoa portadora de deficiência segundo critérios médicos.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, seu cônjuge, seu filho com 23 anos de idade, sua filha com 05 anos de idade e seu sogro. À época (05/2019) foi informado que a renda mensal consistia nos salários recebidos pelo seu cônjuge (R\$ 1.296,69) e pelo seu filho (R\$ 1.600,00), mais a aposentadoria percebida pelo seu sogro (R\$ 1.500,00), totalizando o valor mensal de 4.396,69. O imóvel em que residem pertence ao sogro. As despesas mensais foram declaradas no valor de R\$ 780,00, sendo R\$ 500,00 com alimentação, R\$ 220,00 com energia elétrica e R\$ 60,00 com água. Foi informado, ainda, que o filho da parte autora possui um automóvel modelo Stilo, ano 2007.

Dessarte, vê-se que conquanto a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida pelo núcleo familiar se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais, inclusive para arcar com os gastos de um automóvel.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
5. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315932-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIANA XIMENES ARGUELHO

Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315932-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIANA XIMENES ARGUELHO

Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **JULIANA XIMENES ARGUELHO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho Eielberty Arguelho da Silva, ocorrido em 11/07/2016 (página 01 - ID 141142119).

Estabelece o artigo 201, inciso II, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;"*

Ainda, em seu art. 7º, inciso XVIII, assegura:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

A lei nº 8.213/91, que regulamenta os citados dispositivos constitucionais, assim dispõe:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"*

O benefício em questão também está disciplinado no Decreto 3.048/99, que prevê em seu artigo 93:

*"Art. 93. O salário-maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no §3º.*

*§2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõem os artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*IV - (Vide Medida Provisória nº 664, de 2014)*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Assim, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

A maternidade restou comprovada através da certidão de nascimento do filho, juntada à página 01 - ID 141142119.

Quanto à carência e à qualidade de segurada, faz-se necessário um breve histórico legislativo da questão.

A redação originária do artigo 24, da Lei nº 8.213/91 previa, inicialmente, que havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Assim, no caso do benefício de salário-maternidade, sendo a carência de 10 (dez) contribuições mensais, seria necessário que a segurada contribuisse com no mínimo 4 (quatro) contribuições para que aquelas anteriores à perda da qualidade de segurada fossem computadas.

O referido parágrafo único, entretanto, foi revogado pela Medida Provisória nº 739 de 2016, que também incluiu um parágrafo único ao artigo 27 da Lei nº 8.213/91, com a seguinte previsão:

*"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*

*(...)*

*Parágrafo único. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25. (Incluído pela Medida Provisória nº 739, de 2016)"*

Dessa forma, com esta Medida Provisória, passou-se a exigir, para a concessão do benefício de salário-maternidade, o período previsto no artigo 25, III, da Lei nº 8.213/91, ou seja, o recolhimento de 10 (dez) contribuições mensais a partir da nova filiação à Previdência Social.

A MP nº 739/2016, contudo, teve seu prazo de vigência encerrado antes de sua votação pelo Congresso Nacional, perdendo sua eficácia por decurso de prazo, de modo que o parágrafo único do artigo 24 foi efetivamente revogado pela Medida Provisória nº 767/2017, posteriormente convertida na Lei nº 13.457/2017.

A Lei nº 13.457/2017, além de ter revogado o aludido parágrafo único do artigo 24, também incluiu o artigo 27-A, atualmente em vigor, que prevê que no caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do artigo 25:

“Art. 27-A. No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, commetade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei.”

De tal modo, sendo a carência do benefício de salário-maternidade de 10 (dez) contribuições, tornou-se necessário o recolhimento de 5 (cinco) contribuições a partir da nova filiação.

Dessarte, conforme todo o exposto acima, os prazos para a contagem das contribuições vertidas anteriormente à perda desta condição seriam os seguintes, no caso de salário-maternidade:

(i) até 07/07/2016: 04 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/1991);

(ii) de 07/07/2016 a 04/11/2016: 10 (dez) contribuições (art. 1º da Medida Provisória n.º 739/2016, que acrescentou um parágrafo único ao art. 27 da Lei n.º 8.213/1991);

(iii) de 05/11/2016 a 05/01/2017: 04 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/1991 – uma vez que a Medida Provisória n.º 739/2016 não foi convertida em lei no prazo constitucional de que trata art. 62, § 3º, § 4º e § 7º, da Constituição Federal);

(iv) de 06/01/2017 em diante: 05 (cinco) contribuições (art. 27-A da Lei n.º 8.213/1991, acrescentado pelo art. 1º da Medida Provisória n.º 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/2017).

Ressalte-se, entretanto, que não obstante o prazo de vigência da Medida Provisória nº 739/2016 tenha sido encerrado antes da sua votação pelo Congresso Nacional, perdendo sua eficácia por decurso de prazo, bem como não tenha sido editado decreto legislativo para disciplinar as relações jurídicas dela decorrentes, o que, nos termos do §11, do artigo 62, da Constituição Federal, faria com que tais relações continuassem a ser por ela regidas (dentre as quais se inclui a discutida nos autos), não se mostra razoável nem proporcional a aplicação desta previsão constitucional no presente caso, pois feriria o princípio constitucional da isonomia.

Consoante se observa do histórico legislativo apontado, uma segurada que tivesse o fato gerador do benefício antes de 07/07/2016 ou entre 05/11/2016 e 05/01/2017 necessitaria de 4 (quatro) contribuições após a nova filiação à Previdência para que as anteriores lhe fossem computadas, ao passo que outra segurada, apenas devido ao fato de ter o fato gerador do benefício no curto período de 07/07/2016 a 04/11/2016 (período de vigência da MP nº 739/2016), teria de cumprir todo o período de carência novamente (dez contribuições) para ter o salário-maternidade deferido.

Logo, não obstante o artigo 62, §11, da Constituição Federal seja a regra geral, entendo que no presente caso sua aplicação se mostraria completamente desarrazoada e desproporcional.

Neste sentido, em situação semelhante de Medida Provisória de natureza previdenciária que perdeu sua eficácia e não foi convertida em lei, o entendimento da Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região:

“EMENTA: INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 242/2005. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 29, II E § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. 1. “Não se aplica a MP 242/2005 aos benefícios concedidos desde a sua edição até a sua rejeição pelo Ato Declaratório nº 1º do Senado Federal, tendo em vista o reconhecimento da sua inconstitucionalidade na ADI 3.467 e no próprio Ato Declaratório nº 1º do Senado Federal, que a revogou. Destarte, não tendo sido convertida em Lei, não se cogita da sua incidência aos benefícios concedidos na época em que supostamente estaria em vigor. Incidente de Uniformização conhecido e provido para declarar a inaplicabilidade da MP nº 242/2005 e a incidência, no período em que supostamente estaria em vigor, do art. 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91.” (IUJEF 2008.72.55.004219-7, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator Antonio Fernando Schenkel de Amaral e Silva, D.E. 24/03/2010). 2. Os benefícios concedidos no período de 28/03/2005 a 20/07/2005 devem ser calculados nos termos da Lei 8.213/91 em sua redação anterior a medida Provisória 242/2005. 3. Incidente de uniformização provido. (5003005-96.2011.404.7117, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão Daniel Machado da Rocha, juntado aos autos em 14/04/2014).”

Portanto, considerando que a MP nº 739/2016 perdeu sua eficácia por decurso de prazo, entendo que, no caso do salário-maternidade, para efeitos de carência, os prazos para a contagem das contribuições vertidas anteriormente à perda da condição segurada devem ser:

(i) até 05/01/2017: 04 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91);

(ii) de 06/01/2017 em diante: 05 (cinco) contribuições (art. 27-A da Lei n.º 8.213/1991, acrescentado pelo art. 1º da Medida Provisória n.º 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/2017).

No caso, conforme se observa do extrato do CNIS juntado às páginas 01/02 - ID 141142133, embora seu último vínculo tivesse encerrado em 04/01/2015, a parte autora voltou a recolher contribuições como contribuinte individual em fevereiro de 2016, razão pela qual possuía a condição de segurada à época do nascimento do seu filho, ocorrido em 11/07/2016.

No que diz respeito à carência, tendo o nascimento ocorrido em 11/07/2016, aplicável ao caso a redação originária do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, sendo necessário o recolhimento de no mínimo 4 (quatro) contribuições.

Considerando que houve o recolhimento de 04 (quatro) contribuições no período de 07/10/2014 a 29/02/2016 (três do vínculo empregatício mantido entre 07/10/2014 e 04/01/2015, e uma como contribuinte individual em 02/2016), ou seja, mais de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o salário-maternidade (dez contribuições), as contribuições recolhidas anteriormente à perda da qualidade de segurada pela parte autora (ocorrida após o fim do vínculo empregatício em 31/12/2012) podem ser computadas para efeito de carência.

E, somando-se tais contribuições, tem-se que a parte autora cumpre a carência exigida para a concessão do benefício de salário-maternidade.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores do salário-maternidade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

O salário-maternidade deve ser concedido à parte autora desde o nascimento do seu filho (11/07/2016), no valor mensal de 01 (um) salário-mínimo vigente à época, pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CARÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO DA MP 739/2016. REQUISITO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Tratando-se de salário-maternidade, necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

2. Não obstante o prazo de vigência da Medida Provisória nº 739/2016 tenha sido encerrado antes da sua votação pelo Congresso Nacional, perdendo sua eficácia por decurso de prazo, bem como não tenha sido editado decreto legislativo para disciplinar as relações jurídicas dela decorrentes, o que, nos termos do §11, do artigo 62, da Constituição Federal, faria com que tais relações continuassem a ser por ela regidas (dentre as quais se inclui a discutida nos autos), não se mostra razoável nem proporcional a aplicação desta previsão constitucional no presente caso, pois feriria o princípio constitucional da isonomia.

3. Portanto, considerando que a MP nº 739/2016 perdeu sua eficácia, entendo que para efeito de carência, no caso do salário-maternidade, os prazos para a contagem das contribuições vertidas anteriormente à perda da condição segurada devem ser: (i) até 05/01/2017: 04 (quatro) contribuições (art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91); e (ii) de 06/01/2017 em diante: 05 (cinco) contribuições (art. 27-A da Lei n.º 8.213/1991, acrescentado pelo art. 1º da Medida Provisória n.º 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/2017).

4. Embora seu último vínculo tivesse encerrado em 04/01/2015, a parte autora voltou a recolher contribuições como contribuinte individual em fevereiro de 2016, razão pela qual possuía a condição de segurada à época do nascimento do seu filho, ocorrido em 11/07/2016.

5. No que diz respeito à carência, tendo o nascimento ocorrido em 11/07/2016, aplicável ao caso a redação originária do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, sendo necessário o recolhimento de no mínimo 04 (quatro) contribuições.

6. Considerando que houve o recolhimento de 04 (quatro) contribuições no período de 07/10/2014 a 29/02/2016 (três do vínculo empregatício mantido entre 07/10/2014 e 04/01/2015, e uma como contribuinte individual em 02/2016), ou seja, mais de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o salário-maternidade (dez contribuições), as contribuições recolhidas anteriormente à perda da qualidade de segurada pela parte autora (ocorrida após o fim do vínculo empregatício em 31/12/2012) podem ser computadas para efeito de carência, e, somando-se tais contribuições, tem-se que a parte autora cumpre a carência exigida para a concessão do benefício de salário-maternidade.

7. Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento de salário-maternidade.

8. O salário-maternidade deve ser concedido à parte autora desde o nascimento do seu filho (11/07/2016), no valor mensal de 01 (um) salário-mínimo vigente à época, pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

12. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5328696-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO CARLOS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO CARLOS RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5098457-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NIVALDO JOSE DALOSSA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668648-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO ALEXANDRE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DA COSTA - SP345865-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668648-82.2019.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO ALEXANDRE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DA COSTA - SP345865-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por João Alexandre dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, buscando a reforma total da sentença, a fim de que lhe seja reconhecido o direito à aposentadoria requerida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668648-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO ALEXANDRE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DA COSTA - SP345865-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.08.1959, a averbação de atividade rural, com e sem registro em CTPS, exercida entre 12.08.1973 a 01.09.2013, somando-o aos períodos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrda presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 63481284).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certidão do seu casamento, indicando a profissão rurícola (1981; ID 63481278); ii) certidões de nascimento dos seus filhos, nas quais é descrito como “lavrador”, residente em zona rural (1983 e 1984; ID 63481279 – págs. 1/2); iii) certificado de dispensa de incorporação ao Exército, em que é apontado como rurícola (1977/1978; ID 634812832); iv) cópias de sua CTPS descrevendo vínculos de emprego em atividades campestres (1973/1974 e 1978; ID 63481284 – págs. 3/4 e 7/8); v) ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itai (1978/1997; ID 63481285, ID 63481286 e ID 63481287); vi) termo de assistência ao pedido de demissão e quitação (1977; ID 63481289). Nessa direção:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos.”

(STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboram parcialmente o alegado pelo autor em seu recurso de apelação, indicando a existência de atividade rurícola, no período de 12.08.1973 a 31.07.1983.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 12.08.1973 a 31.07.1983, excluídos os intervalos anotados em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, JOÃO ALEXANDRE DOS SANTOS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 27.07.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. A simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
6. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
7. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017).
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
11. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003039-07.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO LINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003039-07.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO LINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Sebastião Lino da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (ID 127939631).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 127941188).

Réplica (ID 127941192).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 18.02.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 127941213).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 127941214).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003039-07.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO LINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.05.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 13.07.1994 a 25.10.1999 e 21.06.2000 a 18.02.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação a especialidade dos períodos de 06.03.1997 a 25.10.1999 e 21.06.2000 a 18.11.2003, não acolhida na sentença prolatada.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 127939621 – fls. 94/95), tendo sido reconhecidos como de natureza especial o período de 14.09.1994 a 05.03.1997 (ID 127939621 – fls. 84/89). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 19.11.2003 a 18.02.2016.

Ocorre que, no período de 19.11.2003 a 18.02.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 127939621 – fls. 57/63, 127941205, 127941206, 127941207 e 127941208), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 01 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUIDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 127939621 – fls. 94/95), tendo sido reconhecidos como de natureza especial o período de 14.09.1994 a 05.03.1997 (ID 127939621 – fls. 84/89). Ocorre que, no período de 19.11.2003 a 18.02.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (IDs 127939621 – fls. 57/63, 127941205, 127941206, 127941207 e 127941208), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 01 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023396-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOTA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166962-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIS COSTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL SALVADOR PASOTTI - SP369206-N

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242988-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR ANTONIO TROES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR ANTONIO TROES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242988-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR ANTONIO TROES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR ANTONIO TROES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Jair Antônio Troes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 131343814).

Réplica da parte autora (ID 131343821).

Laudo pericial (ID 131343838 e 131343851).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 07.03.2005 a 12.12.2005, 14.01.2006 a 12.12.2006, 05.02.2007 a 14.12.2007, 11.02.2008 a 21.12.2008, 02.03.2009 a 21.12.2009, 06.02.2010 a 18.12.2010, 21.01.2011 a 11.11.2011 e 06.02.2012 a 19.01.2017 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 131343859).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 131343868).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 131343864)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242988-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR ANTONIO TROES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR ANTONIO TROES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifica-se que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que o laudo pericial (ID 131343838 e 131343851) não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos analisados, uma vez que a perícia cingiu-se aos períodos de 07.03.2005 a 12.12.2005, 14.01.2006 a 12.12.2006, 05.02.2007 a 14.12.2007, 11.02.2008 a 21.12.2008, 02.03.2009 a 21.12.2009, 06.02.2010 a 18.12.2010, 21.01.2011 a 11.11.2011 e 06.02.2012 a 19.01.2017, tendo deixado de analisar os períodos de 13.10.1986 a 20.06.1996 e 02.01.1997 a 26.02.2005 (reproduzindo informação contida em PPP omissa no tocante ao responsável técnico pelos registros ambientais), sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho em todos os períodos constantes da inicial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise das apelações.

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. O laudo pericial (ID 131343838 e 131343851) não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos analisados, uma vez que a perícia cingiu-se aos períodos de 07.03.2005 a 12.12.2005, 14.01.2006 a 12.12.2006, 05.02.2007 a 14.12.2007, 11.02.2008 a 21.12.2008, 02.03.2009 a 21.12.2009, 06.02.2010 a 18.12.2010, 21.01.2011 a 11.11.2011 e 06.02.2012 a 19.01.2017, tendo deixado de analisar os períodos de 13.10.1986 a 20.06.1996 e 02.01.1997 a 26.02.2005 (reproduzindo informação contida em PPP omissa no tocante ao responsável técnico pelos registros ambientais), sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.
2. A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226590-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AILTON SANTANA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226590-95.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON SANTANA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Ailton Santana de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 129904052).

Réplica da parte autora (ID 129904071).

Laudo pericial (ID 129904153).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 02.07.1990 a 02.04.1991, 01.08.1991 a 14.03.1995, 01.11.1996 a 21.07.1997, 01.04.1998 a 30.06.1998, 01.07.1998 a 30.06.2002, 01.07.2002 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.01.2009 e 01.02.2009 a 16.06.2015 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 129904179).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 129904190).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226590-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON SANTANA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.03.1974, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 05.06.1989 a 10.02.1990, 02.07.1990 a 02.04.1991, 01.08.1991 a 14.03.1995, 01.11.1996 a 21.07.1997, 01.04.1998 a 30.06.1998, 01.07.1998 a 30.06.2002, 01.07.2002 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.01.2009, 01.02.2009 a 16.06.2015 e 10.02.2016 a 22.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.05.2017).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação ao reconhecimento como especiais dos períodos de 05.06.1989 a 10.02.1990 e 10.02.2016 a 22.05.2017, bem como ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, não acolhidos na sentença prolatada.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias (ID 129904057 e 129904054). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.07.1990 a 02.04.1991, 01.08.1991 a 14.03.1995, 01.11.1996 a 21.07.1997, 01.04.1998 a 30.06.1998, 01.07.1998 a 30.06.2002, 01.07.2002 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.01.2009 e 01.02.2009 a 16.06.2015.

Ocorre que, nos períodos de 02.07.1990 a 02.04.1991, 01.08.1991 a 14.03.1995, 01.11.1996 a 21.07.1997, 01.04.1998 a 30.06.1998, 01.07.1998 a 30.06.2002, 01.07.2002 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.01.2009 e 01.02.2009 a 16.06.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129904153), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Assim, impõe-se a manutenção da sentença prolatada.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias (ID 129904057 e 129904054). Ocorre que, nos períodos de 02.07.1990 a 02.04.1991, 01.08.1991 a 14.03.1995, 01.11.1996 a 21.07.1997, 01.04.1998 a 30.06.1998, 01.07.1998 a 30.06.2002, 01.07.2002 a 31.12.2008, 01.01.2009 a 31.01.2009 e 01.02.2009 a 16.06.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129904153), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173199-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO ROLIM DE MEDEIROS CIRINEU

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173199-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUCIO ROLIM DE MEDEIROS CIRINEU

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Antônio Lucio Rolim de Medeiros Cirineu em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade urbana, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 125243716).

Réplica da parte autora (ID 125243721).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 125243747, 125243746, 125243744 e 125243748).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer a atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período de 10.01.1972 a 30.06.1979, bem como determinar a averbação das contribuições previdenciárias referentes aos períodos de 01.08.1985 a 31.08.1985, 01.02.1987 a 28.02.1987, 01.09.1987 a 30.09.1987, 01.12.1992 a 31.12.1992 e 01.05.1996 a 31.05.1996, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 125243751).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 125243755).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.01.1959, a averbação de atividade urbana sem registro em CTPS, no período de 10.01.1972 a 30.06.1979, bem como das contribuições previdenciárias com recolhimento nos períodos de 01.08.1985 a 31.08.1985, 01.02.1987 a 28.02.1987, 01.09.1987 a 30.09.1987, 01.12.1992 a 31.12.1992 e 01.05.1996 a 31.05.1996, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2019).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade urbana.

Consoante vaticina o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agrado regimental não provido."*

[STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

Feitas estas considerações, passo à análise da questão controvertida.

Compulsando os autos, denota-se que a parte autora anexou os seguintes documentos em que consta o termo "oleiro": i) título de eleitor (02.02.1977 – ID 125243708); ii) certidão referente a requerimento de carteira de identidade (18.01.1977 – ID 125243707).

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 125243747, 125243746, 125243744 e 125243748), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade urbana no interimpletado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade urbana da parte autora, no período de 10.01.1972 a 30.06.1979, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador (Nesse sentido: TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por sua vez, a parte autora apresentou as guias de pagamento das contribuições previdenciárias referentes aos períodos de 01.08.1985 a 31.08.1985, 01.02.1987 a 28.02.1987, 01.09.1987 a 30.09.1987, 01.12.1992 a 31.12.1992 e 01.05.1996 a 31.05.1996 (ID 125243709), os quais, evidentemente, devem ser computados no tempo de contribuição do segurado.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive urbano sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2019), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **ANTÔNIO LUCIO ROLIM DE MEDEIROS CIRINEU, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 29.01.2019 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo de serviço urbano. A atividade urbana efetivamente comprovada independe do recolhimento de contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador.
3. Por sua vez, a parte autora apresentou as guias de pagamento das contribuições previdenciárias referentes aos períodos de 01.08.1985 a 31.08.1985, 01.02.1987 a 28.02.1987, 01.09.1987 a 30.09.1987, 01.12.1992 a 31.12.1992 e 01.05.1996 a 31.05.1996 (ID 125243709), os quais, evidentemente, devem ser computados no tempo de contribuição do segurado.
4. Somados todos os períodos comuns, inclusive urbano sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2019).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.01.2019), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212857-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL CRISTINA VIEGAS

Advogado do(a) APELADO: MARIA JULIA CONSULI MENEZES - SP324953-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002804-41.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIVALDO SAMPAIO COSTA

Advogado do(a) APELADO: EDGAR NAGY - SP263851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002804-41.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIVALDO SAMPAIO COSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Givaldo Sampaio Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 126055085).

Réplica da parte autora (ID 126055090).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.09.1989 a 29.01.1993 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 126055111).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 126055112).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002804-41.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIVALDO SAMPAIO COSTA

Advogado do(a) APELADO: EDGAR NAGY - SP263851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.12.1964, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.09.1989 a 29.01.1993, 29.04.1995 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 21.06.2012, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2012).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, bem como os termos da sentença prolatada, encontra-se prejudicada a análise da especialidade dos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 21.06.2012.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidria daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 19 (dezenove) dias (ID 126055093 – fl. 01), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 06.09.1983 a 18.09.1985, 26.09.1986 a 25.03.1988, 06.04.1988 a 28.08.1989 e 25.05.1993 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.09.1989 a 29.01.1993.

Ocorre que, no período de 01.09.1989 a 29.01.1993, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, laborando para a empresa Breda Transportes e Turismo Ltda. (conforme se infere dos formulários referentes à informações sobre atividades exercidas em condições especiais – ID 126054979 – fls. 65/68), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja revisado o benefício da parte autora, GIVALDO SAMPAIO COSTA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-161.396.154-2, D.I.B. (data de início do benefício) em 21.06.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. MOTORISTA DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 19 (dezenove) dias (ID 126055093 – fl. 01), tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 06.09.1983 a 18.09.1985, 26.09.1986 a 25.03.1988, 06.04.1988 a 28.08.1989 e 25.05.1993 a 28.04.1995. Ocorre que, no período de 01.09.1989 a 29.01.1993, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, laborando para a empresa Breda Transportes e Turismo Ltda. (conforme se infere dos formulários referentes à informações sobre atividades exercidas em condições especiais – ID 126054979 – fls. 65/68), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2012), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/161.396.154-2), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273032-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ALDENIR DA SILVA DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA - SP167611-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225226-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NARDO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225226-88.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NARDO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Nardo Batista Gonçalves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 129791016).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 13.04.1987 a 27.11.1993, 27.10.2000 a 05.06.2001, 15.11.2006 a 13.11.2008 e 21.11.2011 a 19.07.2014 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 129791029).

Apeleção do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 129791035).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225226-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NARDO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 13.04.1987 a 27.11.1993, 27.10.2000 a 05.06.2001, 15.11.2006 a 13.11.2008 e 21.11.2011 a 19.07.2014, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2014).

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 03.01.1994 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 21.08.2000, 14.11.2008 a 12.11.2009 e 19.11.2010 a 20.11.2011 (ID 129790982 – fls. 11/12). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 13.04.1987 a 27.11.1993, 27.10.2000 a 05.06.2001, 15.11.2006 a 13.11.2008 e 21.11.2011 a 19.07.2014.

Ocorre que, nos períodos de 13.04.1987 a 27.11.1993, 27.10.2000 a 05.06.2001, 15.11.2006 a 13.11.2008 e 21.11.2011 a 19.07.2014, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129790984 – fls. 01/02, 16/19 e 20/22), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2014).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja revisado o benefício da parte autora, NARDO BATISTA GONÇALVES, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-169.492.410-3, D.I.B. (data de início do benefício) em 19.07.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 03.01.1994 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 21.08.2000, 14.11.2008 a 12.11.2009 e 19.11.2010 a 20.11.2011 (ID 129790982 – fls. 11/12). Ocorre que, nos períodos de 13.04.1987 a 27.11.1993, 27.10.2000 a 05.06.2001, 15.11.2006 a 13.11.2008 e 21.11.2011 a 19.07.2014, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 129790984 – fls. 01/02, 16/19 e 20/22), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2014), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/169.492.410-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376618-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. V. B. D. S.

REPRESENTANTE: PRISCILA BARBOZA AVELINO

Advogado do(a) APELADO: ADILSON APARECIDO DE LIMA - SP378396-N,

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000220-02.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CHRISTIANE MARIA FAVALLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHRISTIANE MARIA FAVALLI

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

**ATO ORDINATÓRIO**

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008698-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA GUEDES SARAIVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008698-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA GUEDES SARAIVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Maria Guedes Saraiva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 128397805).

Sentença pela extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, fixando a sucumbência (ID 128397801).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento do tempo de serviço nos períodos de 01.02.1978 a 20.08.1978 e 01.04.1980 a 25.08.1980, laborados como doméstica, bem como o período de 10.05.1984 a 29.11.1989, na atividade de auxiliar de enfermagem, como especial, com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 128397803)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008698-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA GUEDES SARAIVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.03.1956, a averbação de atividade urbana sem registro em CTPS, nos períodos de 01.02.1978 a 20.08.1978 e 01.04.1980 a 25.08.1980, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 10.05.1984 a 29.11.1989, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.05.2010).

#### **Do interesse processual.**

Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240/ MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014) (grifou-se)

Assim, em tratando-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, dispensa-se a formulação de prévio requerimento administrativo, sobretudo em razão de o requerimento administrativo originário ter sido devidamente instruído com toda a documentação pertinente ao exame do pleito.

#### **Da atividade urbana.**

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.02.1978 a 20.08.1978 e 01.04.1980 a 25.08.1980 (ID 128397788 - fls. 03/04), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

De rigor, portanto, a rejeição da preliminar de ausência de interesse processual.

Ademais, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no artigo 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente na prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 19 (dezenove) dias, tendo sido reconhecido com especial o período de 01.04.1989 a 28.04.1995 (ID 128397795 – fls. 47/48). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba, além dos períodos urbanos acima discutidos, o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 10.05.1984 a 29.11.1989.

Ocorre que, no período de 10.05.1984 a 29.11.1989, a parte autora desenvolveu atividade de atendente de enfermagem em estabelecimento de saúde, permanecendo exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 128397787 – fl. 03), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.05.2010).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/152.974.741-1), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.05.2010), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja revisado o benefício da parte autora, MARIA GUEDES SARAIVA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-152.974.741-1, D.I.B. (data de início do benefício) em 21.05.2010 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO.

- Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014.
- Assim, em tratando-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, dispensa-se a formulação de prévio requerimento administrativo, sobretudo em razão de o requerimento administrativo originário ter sido devidamente instruído com toda a documentação pertinente ao exame do pleito.
- Ademais, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no artigo 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
- Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
- Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
- Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
- Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.02.1978 a 20.08.1978 e 01.04.1980 a 25.08.1980 (ID 128397788 – fls. 03/04), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.
- A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
- Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
- A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
- É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
- Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
- No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 19 (dezenove) dias, tendo sido reconhecido com especial o período de 01.04.1989 a 28.04.1995 (ID 128397795 – fls. 47/48). Ocorre que, no período de 10.05.1984 a 29.11.1989, a parte autora desenvolveu atividade de atendente de enfermagem em estabelecimento de saúde, permanecendo exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 128397787 – fl. 03), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.05.2010), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
- A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/152.974.741-1), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.05.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
- Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280999-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI DE PADUA CARNEIRO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUIZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5319596-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: FERNANDA NATALIA OLIVEIRA BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261257-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDAALVES GUNDIM DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FABIANO DE LIMA - SP196636-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261257-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDAALVES GUNDIM DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FABIANO DE LIMA - SP196636-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por VANDAALVES GUNDIM DE SOUSA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença.

Juntados procuração e documentos.

O INSS apresentou contestação.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizada Perícia Judicial.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, em razão da falta de interesse processual da parte autora.

Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, que não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que pretende o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, o que não guarda relação como o auxílio-acidente do qual é beneficiária. Requer, portanto, a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261257-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO



**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse processual da parte autora.

Conforme se observa dos autos, embora receba o benefício de auxílio-acidente nº 617.898.689-4, o que a parte autora pretende no presente feito é o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença nº 617.714.817-8, pedido que não guarda qualquer relação com o benefício acidentário do qual já é beneficiária, estando plenamente configurado o seu interesse de agir.

Dessarte, estando presente o interesse processual da parte autora, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 133278786 – fl. 103), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção dos benefícios, quais seja, a qualidade de segurado e o período de carência. Ademais, de acordo com o laudo pericial, o início da incapacidade laborativa foi fixado em 13.03.2013, ou seja, enquanto mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurada obrigatória do RGPS, o qual perdurou por período suficiente à satisfação da carência exigida para a concessão dos benefícios por incapacidade laborativa.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora está acometida de transtorno adaptativo com sintomas ansiosos e depressivos que lhe causam incapacidade total e temporária para suas atividades laborativas habituais, com início estimado em 13.03.2013 (ID 133278786 – fls. 82/83).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 02.02.2017.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para afastar o reconhecimento da ausência de interesse de agir, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 02.02.2017, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, VANDAALVES GUNDIM DE SOUSA, de AUXÍLIO-DOENÇA, D.I.B. (data de início do benefício) em 02.02.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL. PARTE AUTORA BENEFICIÁRIA DE AUXÍLIO-ACIDENTE. PEDIDO PRINCIPAL DE RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DO MÉRITO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

1. Embora receba o auxílio-acidente nº 617.898.689-4, o que a parte autora pretende no presente feito é o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença nº 617.714.817-8, pedido que não guarda qualquer relação com o benefício acidentário do qual já é beneficiária, estando plenamente configurado o seu interesse de agir.
2. Presente o interesse processual da parte autora, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
3. Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.
4. No caso vertente, de acordo como extrato do CNIS (ID 133278786 – fl. 103), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção dos benefícios, quais seja, a qualidade de segurada e o período de carência. Ademais, de acordo com o laudo pericial, o início da incapacidade laborativa foi fixado em 13.03.2013, ou seja, enquanto mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurada obrigatória do RGPS, o qual perdeu por período suficiente à satisfação da carência exigida para a concessão dos benefícios por incapacidade laborativa.
5. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora está acometida de transtorno adaptativo com sintomas ansiosos e depressivos que lhe causam incapacidade total e temporária para suas atividades laborativas habituais, com início estimado em 13.03.2013 (ID 133278786 – fls. 82/83).
6. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.
7. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.
8. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 02.02.2017.
9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
11. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
14. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
15. Ausência de interesse de agir afastada. Sentença anulada. Apelação da parte autora provida

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para afastar o reconhecimento da ausência de interesse de agir, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000013-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON ALBERTINO

Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006011-47.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IVANILDO BATISTA VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS OLIVIER HARADA - SP280092-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006011-47.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: IVANILDO BATISTA VASCONCELOS  
Advogado do(a) APELANTE: REGIS OLIVIER HARADA - SP280092-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Ivanildo Batista Vasconcelos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 06.06.1989 a 28.04.1995 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência.

Apeleação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006011-47.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: IVANILDO BATISTA VASCONCELOS  
Advogado do(a) APELANTE: REGIS OLIVIER HARADA - SP280092-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-64.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-64.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Carlos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.02.1992 a 22.05.1998 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004626-64.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 28.06.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.08.2017).

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 126641880 – págs. 90/92), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.2006 a 26.08.2013. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.02.1992 a 22.05.1998 e 18.03.1999 a 31.07.2000.

Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise do período reconhecido como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância.

Com efeito, no período de 01.02.1992 a 22.05.1998, a parte autora, na atividade de coletor de lixo residencial em via pública, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, microrganismos e parasitas (ID 126641878 – págs. 01/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 10.07.1979 a 31.10.1979, 22.10.1980 a 30.08.1981, 06.01.1984 a 27.12.1984, 07.06.1985 a 31.10.1985, 01.11.1985 a 02.06.1986, 03.06.1986 a 05.01.1987, 29.01.1987 a 14.04.1987, 01.10.1987 a 23.03.1988, 19.05.1988 a 19.08.1988, 22.08.1988 a 04.07.1989, 19.07.1989 a 27.06.1990, 01.08.1990 a 30.10.1990, 18.03.1999 a 31.07.2000 e 01.08.2000 a 03.10.2005 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 32 (trinta e dois anos) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 11.08.2017), insuficientes para a concessão do benefício.

Destarte, a parte autora faz jus a averbação do período especial reconhecido.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. COLETOR DE LIXO URBANO. AGENTES BIOLÓGICOS. AVERBAÇÃO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos.
7. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 126641880 – págs. 90/92), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.2006 a 26.08.2013. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.02.1992 a 22.05.1998 e 18.03.1999 a 31.07.2000. Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise do período reconhecido como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância. Com efeito, no período de 01.02.1992 a 22.05.1998, a parte autora, na atividade de coletor de lixo residencial em via pública, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, microrganismos e parasitas (ID 126641878 – págs. 01/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Finalizando, os períodos de 10.07.1979 a 31.10.1979, 22.10.1980 a 30.08.1981, 06.01.1984 a 27.12.1984, 07.06.1985 a 31.10.1985, 01.11.1985 a 02.06.1986, 03.06.1986 a 05.01.1987, 29.01.1987 a 14.04.1987, 01.10.1987 a 23.03.1988, 19.05.1988 a 19.08.1988, 22.08.1988 a 04.07.1989, 19.07.1989 a 27.06.1990, 01.08.1990 a 30.10.1990, 18.03.1999 a 31.07.2000 e 01.08.2000 a 03.10.2005 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 32 (trinta e dois anos) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 11.08.2017), insuficientes para a concessão do benefício.
9. Reconhecido o direito da parte autora à averbação do período especial acolhido.
10. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171510-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA BERTOLI BALEJO - SP206217-N, CRISTIANO ROBERTO SCALI - SP162912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171510-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA BERTOLI BALEJO - SP206217-N, CRISTIANO ROBERTO SCALI - SP162912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luiz Antônio Gomes dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.01.1983 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171510-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA BERTOLI BALEJO - SP206217-N, CRISTIANO ROBERTO SCALI - SP162912-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.06.1958, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.03.2017).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 12.09.2019 e a data de início do benefício é 20.03.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias (ID 125123868 – pág. 01), não tendo sido reconhecido qualquer período com de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 01.01.1983 a 30.06.1993, a parte autora, na atividade de auxiliar e operador de formuladora de adubo, esteve exposta a agentes químicos consistentes em fósforo e seus compostos (ID 125123871 – págs. 01/02 e ID 125123893 – págs. 02/05), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.6 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, no período de 01.07.1993 a 05.03.1997, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão basculante e caminhão tanque de água, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125123871 – págs. 01/02, ID 125123870 – pág. 01 e ID 125123893 – págs. 02/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Finalizando, os períodos de 20.09.1982 a 31.12.1982, 15.06.2000 a 26.02.2002, 01.03.2002 a 18.03.2002, 13.05.2002 a 26.03.2007, 16.04.2007 a 08.11.2007, 13.11.2007 a 19.03.2008, 09.04.2008 a 21.12.2008, 25.05.2009 a 14.12.2009, 01.03.2010 a 20.12.2010, 01.04.2011 a 28.11.2011, 01.02.2012 a 01.04.2012, 16.04.2012 a 25.11.2012, 01.12.2012 a 05.02.2014, 01.08.2014 a 10.03.2016 e 01.08.2016 a 20.03.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.03.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora LUIZ ANTÔNIO GOMES DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 20.03.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**



---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS E FÍSICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 12.09.2019 e a data de início do benefício é 20.03.2017. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos e físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias (ID 125123868 – pág. 01), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 01.01.1983 a 30.06.1993, a parte autora, na atividade de auxiliar de formuladora de adubo, esteve exposta a agentes químicos consistentes em fósforo e seus compostos (ID 125123871 – págs. 01/02 e ID 125123893 – págs. 02/05), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.6 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, no período de 01.07.1993 a 05.03.1997, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão basculante e caminhão tanque de água, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125123871 – págs. 01/02, ID 125123870 – pág. 01 e ID 125123893 – págs. 02/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Finalizando, os períodos de 20.09.1982 a 31.12.1982, 15.06.2000 a 26.02.2002, 01.03.2002 a 18.03.2002, 13.05.2002 a 26.03.2007, 16.04.2007 a 08.11.2007, 13.11.2007 a 19.03.2008, 09.04.2008 a 21.12.2008, 25.05.2009 a 14.12.2009, 01.03.2010 a 20.12.2010, 01.04.2011 a 28.11.2011, 01.02.2012 a 01.04.2012, 16.04.2012 a 25.11.2012, 01.12.2012 a 05.02.2014, 01.08.2014 a 10.03.2016 e 01.08.2016 a 20.03.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.03.2017).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.03.2017).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010454-43.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU LOPES

Advogado do(a) APELADO: KARLANA SARMENTO CUNHA SILVA - SP372068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010454-43.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU LOPES

Advogado do(a) APELADO: KARLANA SARMENTO CUNHA SILVA - SP372068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Dirceu Lopes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.03.1986 a 01.05.1987, 28.02.1995 a 04.12.1995, 02.07.2001 a 02.09.2003, 10.06.2002 a 06.12.2018 e 24.05.2015 a 06.11.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, preliminarmente, pela nulidade da sentença ante ausência de fundamentação e, no mérito, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010454-43.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU LOPES

Advogado do(a) APELADO: KARLANA SARMENTO CUNHA SILVA - SP372068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.09.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2018).

### Preliminar de nulidade.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença, eis que, embora sucinta, está devidamente fundamentada, atendendo assim ao disposto no art. 93, IX, da Constituição da República.

Ademais, a pretexto da ausência de exame de teses defensivas, assinala-se que, consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o mencionado art. 93, IX, não obriga o magistrado a analisar exaustivamente todos os argumentos veiculados pelas partes, exigindo apenas que a fundamentação adotada no ato decisório seja coerente com o teor da prestação jurisdicional, como se pode verificar do seguinte julgado:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. UNIÃO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LEI 11.738/2008. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITADAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.4.2012. 1. Inexiste violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. A discussão acerca da legitimidade passiva ad causam da União dependeria de prévia análise da legislação processual aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 4. Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, ARE 677190 AgR/DF, julgado em 20/10/2015, DJe-223 divulg. 09/11/2015 public. 10/11/2015) (grifou-se)*

### Mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 03 (três) dias (ID 134302395 – págs. 62/64), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos pontos controvertidos.

Com efeito, nos períodos de 03.03.1986 a 01.05.1987 e 28.02.1995 a 04.12.1995, a parte autora, na atividade de prestista (ID 134302395 – págs. 20 e 36), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, nos períodos de 02.07.2001 a 02.09.2003, 10.06.2002 a 06.12.2018 e 24.06.2015 a 06.11.2018, a parte autora, nas atividades de auxiliar de enfermagem e enfermeiro, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, protozoários, fungos, parasitas e bacilos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 134302395 – págs. 12/13, 07/10 e 15/16), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente a função exercida.

Finalizando, os períodos de 06.02.1986 a 28.02.1986, 04.05.1987 a 05.06.1989, 07.06.1989 a 10.12.1994, 19.03.1996 a 17.05.1996, 20.05.1996 a 16.12.1997, 01.05.1998 a 31.05.1998, 01.04.1999 a 30.11.1999, 01.12.1999 a 28.02.2001, 01.04.2006 a 28.02.2007, 01.04.2007 a 31.05.2007 e 01.07.2007 a 31.01.2010 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 06 (seis) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PRENSISTA. ENQUADRAMENTO LEGAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Rejeito a preliminar de nulidade da sentença, eis que, embora sucinta, está devidamente fundamentada, atendendo assim ao disposto no art. 93, IX, da Constituição da República.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 03 (três) dias (ID 134302395 – págs. 62/64), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos pontos controvertidos. Com efeito, nos períodos de 03.03.1986 a 01.05.1987 e 28.02.1995 a 04.12.1995, a parte autora, na atividade de prensista (ID 134302395 – págs. 20 e 36), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, nos períodos de 02.07.2001 a 02.09.2003, 10.06.2002 a 06.12.2018 e 24.06.2015 a 06.11.2018, a parte autora, nas atividades de auxiliar de enfermagem e enfermeiro, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, protozoários, fungos, parasitas e bacilos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 134302395 – págs. 12/13, 07/10 e 15/16), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente a função exercida. Finalizando, os períodos de 06.02.1986 a 28.02.1986, 04.05.1987 a 05.06.1989, 07.06.1989 a 10.12.1994, 19.03.1996 a 17.05.1996, 20.05.1996 a 16.12.1997, 01.05.1998 a 31.05.1998, 01.04.1999 a 30.11.1999, 01.12.1999 a 28.02.2001, 01.04.2006 a 28.02.2007, 01.04.2007 a 31.05.2007 e 01.07.2007 a 31.01.2010 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 06 (seis) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2018).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.12.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158515-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISSAO SUZUKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158515-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISSAO SUZUKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Issao Suzuki em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 11.12.2013, 19.01.2015 a 31.12.2015 e 01.01.2016 a 14.09.2016 como sendo de natureza especial, e determinar, se preenchidos os requisitos legais, a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência recíproca e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158515-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISSAO SUZUKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.03.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.01.2017).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 30.10.2019 e a data de início do benefício é 03.01.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido* (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 11 (onze) meses (ID 123968086 – págs. 01/02), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância.

Com efeito, nos períodos de 03.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 11.12.2013, 19.01.2015 a 31.12.2015 e 01.01.2016 a 14.09.2016, a parte autora, nas atividades de operador de máquinas e serviços gerais, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123968087 – págs. 01/02 e 03/04), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.06.1982 a 30.05.1989, 05.06.1989 a 10.09.1992, 06.03.1997 a 18.11.2003 e 15.09.2016 a 03.01.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.01.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ISSAO SUZUKI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 03.01.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINAS E SERVIÇOS GERAIS. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 30.10.2019 e a data de início do benefício é 03.01.2017. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 11 (onze) meses (ID 123968086 – págs. 01/02), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância. Comefeito, nos períodos de 03.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 11.12.2013, 19.01.2015 a 31.12.2015 e 01.01.2016 a 14.09.2016, a parte autora, nas atividades de operador de máquinas e serviços gerais, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123968087 – págs. 01/02 e 03/04), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.06.1982 a 30.05.1989, 05.06.1989 a 10.09.1992, 06.03.1997 a 18.11.2003 e 15.09.2016 a 03.01.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.01.2017).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.01.2017).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.01.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012632-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AMARO ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012632-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AMARO ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Paulo Amaro Alexandre em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 24.02.1986 a 24.03.1995, 04.05.1998 a 31.12.2003 e 01.04.2004 a 10.07.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012632-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AMARO ALEXANDRE

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 27.04.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:



“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.
2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.
5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) meses (ID 134362676 – pag. 68), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 24.02.1986 a 24.03.1995, 19.11.2003 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 10.07.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar de máquinas, operador de máquinas, operador de furadeira pleno, polidor de matrizes e matreiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 134362676 – págs. 32/33, 34/35 e 36/37), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, nos períodos de 24.02.1986 a 24.03.1995, 04.05.1998 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 10.07.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar de máquinas, operador de máquinas, operador de furadeira pleno, polidor de matrizes e matreiro, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 134362676 – págs. 32/33, 34/35 e 36/37), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que “... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho.” (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.” (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).

Finalizando, os períodos de 02.06.1997 a 22.01.1998 e 02.02.1998 a 02.05.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINAS E MATRIZEIRO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) meses (ID 134362676 – pág. 68), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 24.02.1986 a 24.03.1995, 19.11.2003 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 10.07.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar de máquinas, operador de máquinas, operador de furadeira pleno, polidor de matrizes e matrizeiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 134362676 – págs. 32/33, 34/35 e 36/37), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, nos períodos de 24.02.1986 a 24.03.1995, 04.05.1998 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 10.07.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar de máquinas, operador de máquinas, operador de furadeira pleno, polidor de matrizes e matrizeiro, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 134362676 – págs. 32/33, 34/35 e 36/37), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Anoto que em relação aos períodos de fuição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp N° 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019). Finalizando, os períodos de 01.07.1986 a 07.09.1986, 04.11.1986 a 02.01.1987, 02.02.1987 a 26.03.1987 e 04.05.2015 a 19.05.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Finalizando, os períodos de 02.06.1997 a 22.01.1998 e 02.02.1998 a 02.05.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2017).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014184-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014184-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, ajuizado por José Ferreira Alves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 05.04.1999 a 13.07.2011, 16.02.2012 a 27.05.2013, 24.06.2013 a 07.09.2016 e 12.11.2016 a 13.12.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014184-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.12.1956, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 129879433 – págs. 20/21), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, nos períodos de 05.04.1999 a 13.07.2011, 16.02.2012 a 27.05.2013, 24.06.2013 a 07.09.2016 e 12.11.2016 a 13.12.2016, a parte autora, nas atividades de pintor e ajudante de manutenção, esteve exposta a agentes químicos consistentes em tintas e solventes (ID 129879433 – págs. 03/05), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, os períodos de 28.07.1972 a 09.07.1974, 15.07.1974 a 26.09.1975, 28.10.1975 a 28.01.1976, 27.02.1976 a 02.06.1981, 25.11.1987 a 05.11.1988, 02.05.1995 a 04.04.1999, 14.07.2011 a 15.02.2012, 28.05.2013 a 23.06.2013 e 08.09.2016 a 11.11.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 129879433 – págs. 20/21), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, nos períodos de 05.04.1999 a 13.07.2011, 16.02.2012 a 27.05.2013, 24.06.2013 a 07.09.2016 e 12.11.2016 a 13.12.2016, a parte autora, nas atividades de pintor e ajudante de manutenção, esteve exposta a agentes químicos consistentes em tintas e solventes (ID 129879433 – págs. 03/05), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, os períodos de 28.07.1972 a 09.07.1974, 15.07.1974 a 26.09.1975, 28.10.1975 a 28.01.1976, 27.02.1976 a 02.06.1981, 25.11.1987 a 05.11.1988, 02.05.1995 a 04.04.1999, 14.07.2011 a 15.02.2012, 28.05.2013 a 23.06.2013 e 08.09.2016 a 11.11.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208558-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MAURO MOZZAMBANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MAURO MOZZAMBANI

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208558-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MAURO MOZZAMBANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MAURO MOZZAMBANI

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Mauro Mozzambani em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.12.1987 a 10.02.1989, 14.02.1989 a 05.03.1997, 01.01.2010 a 31.12.2010, 18.01.2016 a 15.07.2016 e 19.07.2016 a 25.06.2018 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, se preenchido os requisitos, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não enquadramento do período laborado como frentista.

Apelação da parte autora, pela reafirmação da DER e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208558-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MAURO MOZZAMBANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.03.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2018), ou, se necessário, na data do preenchimento dos requisitos.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar como ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias (ID 108386429 – pág. 05), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial.

O Juízo de 1ª Instância reconheceu como de natureza especial os períodos de 01.12.1987 a 10.02.1989, 14.02.1989 a 05.03.1997, 01.01.2010 a 31.12.2010, 18.01.2016 a 15.07.2016 e 19.07.2016 a 25.06.2018.

Considerando os recursos interpostos, o único período controvertido é o laborado pela parte autora como frentista, no lapso de 01.12.1987 a 10.02.1989.

Ocorre que, no período de 01.12.1987 a 10.02.1989, a parte autora, na atividade de frentista (ID 108386430 – pág. 11), esteve exposta a agentes químicos, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 03.07.1997, 15.07.1997 a 10.10.1997, 27.10.1997 a 31.12.2009 e 01.01.2011 a 02.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2018), insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APECIAÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

*I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T. Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontestado, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”.*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao PPP atualizado (ID 108386430 – págs. 56/57), é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral insalubre durante o curso do processo, tendo em vista exposição a ruído superior aos limites legalmente estabelecidos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, tendo completado em 21.06.2018 o total de 35 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de uma reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do preenchimento dos requisitos (21.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora JOSÉ MAURO MOZZAMBANI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 21.06.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. FRENTISTA. ENQUADRAMENTO LEGAL. AJUDANTE GERAL. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA D.E.R. POSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos e físicos.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias (ID 108386429 – pág. 05), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. O Juízo de 1ª Instância reconheceu como de natureza especial os períodos de 01.12.1987 a 10.02.1989, 14.02.1989 a 05.03.1997, 01.01.2010 a 31.12.2010, 18.01.2016 a 15.07.2016 e 19.07.2016 a 25.06.2018. Considerando os recursos interpostos, o único período controvertido é o laborado pela parte autora como frentista, no lapso de 01.12.1987 a 10.02.1989. Ocorre que, no período de 01.12.1987 a 10.02.1989, a parte autora, na atividade de frentista (ID 108386430 – pág. 11), esteve exposta a agentes químicos, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 03.07.1997, 15.07.1997 a 10.10.1997, 27.10.1997 a 31.12.2009 e 01.01.2011 a 02.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2018), insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.
9. Todavia, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: *"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."* (Tema 995).
10. Assim, em consulta ao PPP atualizado (ID 108386430 – págs. 56/57), é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral insalubre durante o curso do processo, tendo em vista exposição a ruído superior aos limites legalmente estabelecidos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, tendo completado em 21.06.2018 o total de 35 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.
11. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos (21.06.2018).
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
15. Tratando-se de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não existe mora antes do surgimento do direito.
16. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (21.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
17. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007545-21.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA PAULA RAYMUNDO CHIMELLO

Advogado do(a) APELANTE: LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007545-21.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA PAULA RAYMUNDO CHIMELLO

Advogado do(a) APELANTE: LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação cautelar nominada incidental proposta por ANA PAULA RAYMUNDO CHIMELLO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, ou, alternativamente, a realização de perícia médica.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O MM. Juízo de origem extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, ante a inadequação da via eleita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação requerendo a anulação da r. sentença para a realização de perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007545-21.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA PAULA RAYMUNDO CHIMELLO

Advogado do(a) APELANTE: LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Não obstante o novo Código de Processo Civil admita a produção antecipada de provas nas hipóteses previstas no artigo 381, o que, em tese, possibilitaria a realização da perícia médica requerida nestes autos, verifica-se que já houve a produção de prova pericial e o julgamento do processo principal ajuizado pela parte autora (0007514-69.2014.6183 / PJe 5005173-43.2018.4.03.6183).

Em consulta ao andamento processual do aludido feito, observa-se que não foi reconhecida a incapacidade laborativa da parte autora, tendo o pedido sido julgado improcedente, com o trânsito em julgado em 01/03/2019.

É cediço que o interesse processual não está apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto. O conceito de interesse processual é definido por CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO como resultado do binômio necessidade-adequação.

Segundo referido autor, "*Haverá o interesse processual sempre que o provimento jurisdicional pedido for o único caminho para tentar obtê-lo e tiver aptidão a propiciá-lo àquele que o pretende. Depois, quando reconhecida existência do interesse de agir, o juiz conceder-lhe-á ou não o bem da vida, conforme o caso (e essa será a decisão de mérito). (...) Assim configurado como aptidão a propiciar o bem ao demandante se ele tiver razão, o interesse de agir não existe quando o sujeito já dispõe do bem da vida que vem a juízo pleitear e quando o provimento pedido não é mais, ou simplesmente não é, capaz de propiciar-lhe o bem.*" (Instituições de Direito Processual Civil - vol.11 - Malheiros Editores - 2001 - p.300/301)

Dessarte, considerando que a prova pretendida pela parte autora já foi realizada nos autos principais, tendo havido, inclusive, o julgamento e o trânsito em julgado do feito, inexistente utilidade/necessidade no provimento jurisdicional pretendido, razão pela qual o reconhecimento da perda do objeto do presente feito, por falta de interesse de agir superveniente, é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo-se a extinção do feito sem julgamento do mérito por fundamento diverso.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. PROCESSO PRINCIPAL JÁ JULGADO. PERDA DO OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Não obstante o novo Código de Processo Civil admita a produção antecipada de provas nas hipóteses previstas no artigo 381, o que, em tese, possibilitaria a realização da perícia médica requerida nestes autos, verifica-se que já houve a produção de prova pericial e o julgamento do processo principal ajuizado pela parte autora (0007514-69.2014.6183 / PJe 5005173-43.2018.4.03.6183).

2. Em consulta ao andamento processual do aludido feito, observa-se que não foi reconhecida a incapacidade laborativa da parte autora, tendo o pedido sido julgado improcedente, com o trânsito em julgado em 01/03/2019.

3. Considerando que a prova pretendida pela parte autora já foi realizada nos autos principais, tendo havido, inclusive, o julgamento e o trânsito em julgado do feito, inexistente utilidade/necessidade no provimento jurisdicional pretendido, razão pela qual o reconhecimento da perda do objeto do presente feito, por falta de interesse de agir superveniente, é medida que se impõe.

4. Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013858-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA SALVIA PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A, MARCOS PINTO NIETO - SP166178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013858-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA SALVIA PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A, MARCOS PINTO NIETO - SP166178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, ajuizado por Ana Cristina Sálvia Pinheiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.06.1987 a 28.02.1999, 01.04.1999 a 30.11.2009, 01.01.2010 a 30.09.2010, 01.11.2010 a 31.10.2013, 01.12.2013 a 31.01.2014, 01.04.2014 a 30.04.2014 e 01.06.2014 a 04.05.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013858-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA SALVIA PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA - SP214005-A, MARCOS PINTO NIETO - SP166178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.01.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidiosa daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias (ID 126301528 – págs. 45/63), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.06.1987 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 29.04.1994 a 04.05.2017.

Por primeiro, observo que a atividade de cirurgia dentista restou amplamente comprovada nos autos pelos documentos apresentados, quais sejam, diploma de cirurgia dentista datado de 26.01.1987, inscrição no Conselho Regional de Odontologia datada de 27.01.1988, certificado especial de endodontia, carteira de identidade de cirurgia dentista, certidão do Conselho Regional de Odontologia quanto à quitação de anuidades no período de 1987 a 2017, licença de funcionamento de consultório odontológico, cadastro relativo à vigilância sanitária, demonstrativo de pagamento de honorários odontológicos e fichas de pacientes, entre outros.

Assim, nos períodos de 29.04.1995 a 28.02.1999, 01.04.1999 a 30.11.2009, 01.01.2010 a 30.09.2010, 01.11.2010 a 31.10.2013, 01.12.2013 a 31.01.2014, 01.04.2014 a 30.04.2014 e 01.06.2014 a 04.05.2017, a parte autora, na atividade de cirurgia dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto e permanente com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 126301523 – págs. 35/66), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR INSALUBRE. DENTISTA AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS.*

I - Não há que se cogitar de ocorrência de decadência no caso em tela, na forma do artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.11.2001 e que a presente ação foi ajuizada em 09.09.2011.

II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

**III - Comprovado por laudo pericial judicial, em que se detalhou de forma minuciosa as atividades exercidas e os agentes nocivos à que estava exposto, não há óbice ao reconhecimento do trabalho sob condições especiais ao segurado autônomo, no caso dos autos, cirurgia dentista, ainda que no período após o advento da Lei 9.032/95.**

IV - O decreto previdenciário ao presumir que o segurado autônomo não poderia comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos, impedindo-o de se utilizar do meio de prova previsto na Lei 8.213/91, qual seja, laudo técnico, excedeu seu poder de regulamentação, ao impor distinção e restrição entre segurados não prevista na Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95.

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

VI - Considerando que a autora totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço exclusivamente desempenhado sob condições insalubres, faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VII - O benefício deve ser revisado desde a respectiva data de início (27.11.2001), visto que já nessa época tinha direito ao cálculo de acordo com os parâmetros corretos. Ajuizada a presente ação em 09.09.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.09.2006.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2125801 / SP 0046329-02.2015.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016) (Grifio nosso)

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).**

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implemento de 180 (cento e oitenta) prestações vertidas.

- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.

- DA APOSENTADORIA ESPECIAL. Tal benefício pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. Sua renda mensal inicial equivale a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não estando submetida à inovação legislativa promovida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (inexiste pedágio, idade mínima e fator previdenciário).

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- A atividade de dentista é passível de ser enquadrada nos itens 2.1.3, do Decreto nº 53.831/64, e 2.1.3, do Decreto nº 83.080/79, até o advento da Lei nº 9.032/95. Para período posterior à Lei nº 9.032/95, a comprovação de submissão a agentes biológicos (decorrente de secreções, fluidos e sangue) permite deferir a especialidade do labor.

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade do acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.

- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora e negado provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800/SP

0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016) (grifio nosso)''

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias (ID 126301528 – págs. 45/63), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.06.1987 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 29.04.1994 a 04.05.2017. Por primeiro, observo que a atividade de cirurgião dentista restou amplamente comprovada nos autos pelos documentos apresentados, quais sejam, diploma de cirurgião dentista datado de 26.01.1987, inscrição no Conselho Regional de Odontologia datada de 27.01.1988, certificado especial de endodontia, carteira de identidade de cirurgião dentista, certidão do Conselho Regional de Odontologia quanto à quitação de anuidades no período de 1987 a 2017, licença de funcionamento de consultório odontológico, cadastro relativo à vigilância sanitária, demonstrativo de pagamento de honorários odontológicos e fichas de pacientes, entre outros. Assim, nos períodos de 29.04.1995 a 28.02.1999, 01.04.1999 a 30.11.2009, 01.01.2010 a 30.09.2010, 01.11.2010 a 31.10.2013, 01.12.2013 a 31.01.2014, 01.04.2014 a 30.04.2014 e 01.06.2014 a 04.05.2017, a parte autora, na atividade de cirurgião dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto e permanente com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 126301523 – págs. 35/66), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida. Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.04.05.2017).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261393-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N, FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N, CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261393-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N, FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N, CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Adriana Simoni Guerra Sanches em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.08.1993 a 30.06.2011 como sendo de natureza especial, reafirmar a DER para 27.10.2018 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão de aposentadoria especial.

Com contrarrazões da segurada, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261393-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N, FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N, CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 27.09.1962, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, na data da entrada do requerimento administrativo, ou, sucessivamente, a partir do preenchimento dos requisitos.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial na via administrativa (ID 133288648 – pág. 03). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 01.08.1993 a 27.10.2016, a parte autora, nas atividades de recepcionista, auxiliar de faturamento e assistente administrativa em hospital, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias (ID 133288762 – págs. 01/14), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente a funções exercidas em ambiente hospitalar.

Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016), insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)*

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Desta forma, em consulta ao CNIS (ID 133288677 – pág. 01), e conforme o laudo pericial judicial (133288762 – págs. 01/04), é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral insalubre durante todo o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, exposição a agentes biológicos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, é possível observar que a parte autora completou, em 30.07.2018, período de 25 (vinte e cinco) anos no exercício de atividades especiais, tempo suficiente para obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do preenchimento dos requisitos (30.07.2018), tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ADRIANA SIMONI GUERRA SANCHES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 30.07.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECEPCIONISTA, AUXILIAR DE FATURAMENTO E ASSISTENTE ADMINISTRATIVA. AMBIENTE HOSPITALAR. AGENTES BIOLÓGICOS. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos.
7. No caso dos autos, não foi reconhecido qualquer período como de natureza especial (ID 133288648 – pág. 03). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 01.08.1993 a 27.10.2016, a parte autora, nas atividades de recepcionista, auxiliar de faturamento e assistente administrativa em hospital, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias (ID 133288762 – págs. 01/14), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente a funções exercidas em ambiente hospitalar.
8. Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2016), insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada.
9. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: *"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."* (Tema 995).
10. Desta forma, em consulta ao CNIS (ID 133288677 – pág. 01), e conforme o laudo pericial judicial (133288762 – págs. 01/04), é possível verificar que a parte autora manteve vínculo laboral insalubre durante todo o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, exposição a agentes biológicos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, é possível observar que a parte autora completou, em 30.07.2018, período de 25 (vinte e cinco) anos no exercício de atividades especiais, tempo suficiente para obtenção do benefício pleiteado.
11. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos (30.07.2018).
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
15. Tratando-se de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não existe mora antes do surgimento do direito.
16. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir de 30.07.2018, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
17. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261349-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO DA SILVA

Advogação do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261349-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Geraldo da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 20.11.1989 a 04.03.1997, 18.11.2003 a 10.06.2006 e 17.09.2008 a 08.03.2013 como sendo de natureza especial, e determinar, se preenchidos os requisitos legais, a implantação do benefício, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261349-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.04.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.07.2015).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 28 (vinte e oito) dias (ID 133285387 – págs. 44/46), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 09.08.1988 a 14.09.1989. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.11.1989 a 31.03.1994 e 01.04.1994 a 08.03.2013.

Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância.

Com efeito, nos períodos de 20.11.1989 a 04.03.1997, 18.11.2003 a 10.06.2006 e 17.09.2008 a 08.03.2013, a parte autora, nas atividades de auxiliar mecânico e mecânico de veículos e máquinas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (133285387 – págs. 27, 28, 29, 30/31 e 32/38), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.1985 a 17.07.1987, 05.09.1987 a 05.08.1988, 05.03.1997 a 17.11.2003, 11.06.2006 a 16.09.2008 e 01.11.2013 a 07.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os especiais, totaliza a parte autora 15 (quinze) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora JOSÉ GERALDO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 07.07.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. MECÂNICO. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 28 (vinte e oito) dias (ID 133285387 – págs. 44/46), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 09.08.1988 a 14.09.1989. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.11.1989 a 31.03.1994 e 01.04.1994 a 08.03.2013. Não tendo havido recurso da parte autora, passo à análise dos períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância. Com efeito, nos períodos de 20.11.1989 a 04.03.1997, 18.11.2003 a 10.06.2006 e 17.09.2008 a 08.03.2013, a parte autora, nas atividades de auxiliar mecânico e mecânico de veículos e máquinas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (133285387 – págs. 27, 28, 29, 30/31 e 32/38), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.1985 a 17.07.1987, 05.09.1987 a 05.08.1988, 05.03.1997 a 17.11.2003, 11.06.2006 a 16.09.2008 e 01.11.2013 a 07.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os especiais, totaliza a parte autora 15 (quinze) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.07.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189405-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE MARIA VIDOTTO - SP123900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189405-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE MARIA VIDOTTO - SP123900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Gilmar Fernandes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.02.1993 a 15.02.1994, 01.11.1997 a 02.05.2003, 01.11.2003 a 20.10.2008, 21.10.2008 a 15.09.2010, 02.05.2011 a 25.01.2016 e 25.05.2016 a 20.11.2016 como sendo de natureza especial e determinar, se preenchidos os requisitos legais, a implantação de aposentadoria especial, ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189405-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: JOSE MARIA VIDOTTO - SP123900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural (ausência de responsável pelos registros ambientais), sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural (ausência de responsável pelos registros ambientais), sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALOISIO ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALOISIO ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Aloísio Antônio da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 21.03.1985 a 28.04.1995 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALOISIO ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.05.1964, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 21.03.1985 a 28.04.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

## Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

É não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 132091946 – págs. 44/46), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 21.03.1985 a 28.04.1995, a parte autora, nas atividades de montador, copiador e montador de foliote em indústria gráfica (ID 132091941 - pág. 05 e ID 132091946 - págs. 09/11), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, por enquadramento no código 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64.

Finalizando, os períodos de 02.10.1978 a 10.06.1981, 03.05.1982 a 28.10.1982, 22.03.1983 a 09.01.1985, 29.04.1995 a 19.12.1997, 05.01.1998 a 18.03.2002, 01.04.2003 a 31.10.2003, 22.10.2003 a 12.11.2003, 12.03.2004 a 10.01.2007, 08.01.2007 a 21.01.2013 e 13.01.2014 a 06.08.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, excluídos os concomitantes, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. COPIADOR E MONTADOR DE FOTOLITO. INDÚSTRIA GRÁFICA. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 132091946 – págs. 44/46), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 21.03.1985 a 28.04.1995, a parte autora, nas atividades de montador, copador e montador de fotolito em indústria gráfica (ID 132091941 - pág. 05 e ID 132091946 - págs. 09/11), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, por enquadramento no código 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64. Finalizando, os períodos de 02.10.1978 a 10.06.1981, 03.05.1982 a 28.10.1982, 22.03.1983 a 09.01.1985, 29.04.1995 a 19.12.1997, 05.01.1998 a 18.03.2002, 01.04.2003 a 31.10.2003, 22.10.2003 a 12.11.2003, 12.03.2004 a 10.01.2007, 08.01.2007 a 21.01.2013 e 13.01.2014 a 06.08.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, excluídos os concomitantes, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164579-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIZ FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO LELIS TURSI - SP67784-N, PAULO HENRIQUE VIDAL DIAS - SP112560-N, ADIR DA SILVA ROSSI JUNIOR - SP107143-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5164579-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIZ FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO LELIS TURSI - SP67784-N, PAULO HENRIQUE VIDAL DIAS - SP112560-N, ADIR DA SILVA ROSSI JUNIOR - SP107143-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Jorge Luiz Fernandes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 13.05.1980 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apeleação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5164579-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIZ FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO LELIS TURSI - SP67784-N, PAULO HENRIQUE VIDAL DIAS - SP112560-N, ADIR DA SILVA ROSSI JUNIOR - SP107143-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.02.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 13.05.1980 a 31.12.1998, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*



Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, não foram reconhecidos períodos de natureza especial na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 13.05.1980 a 05.03.1997.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124460001, págs. 01/09), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sem a incidência, contudo, do fator previdenciário, porquanto preenchidos os requisitos exigidos no art. 29-C da Lei de Benefícios.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora JORGE LUIZ FERNANDES, com D.I.B. em 17.01.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 13.05.1980 a 05.03.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124460001, págs. 01/09), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170546-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: DIVANISA GOMES - SP75232-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170546-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: DIVANISA GOMES - SP75232-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por José Ferreira Machado em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido

Apelação do INSS.

Anulação da sentença, por este Tribunal, para realização de prova pericial

Baixa dos autos.

Foi produzido laudo pericial

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 20.04.1978 a 08.10.1985, 01.08.1986 a 19.12.1987, 02.01.1998 a 06.09.2002 e 01.11.2004 a 12.04.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, na data da entrada do requerimento administrativo, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 17.04.1964, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.07.2016).

### Do erro material.

Observo que, considerando os períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância, nos interregnos de 20.04.1978 a 08.10.1985, 01.08.1986 a 19.12.1987, 02.01.1998 a 06.09.2002 e 01.11.2004 a 12.04.2016, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial, bem como 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição comum, também insuficientes para a concessão do benefício. Reconheço, portanto, de ofício, o erro material de cálculo apontado.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo comum (ID 125022896 – pág. 01), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 20.04.1978 a 08.10.1985, a parte autora, na atividade trabalhador rural, esteve exposta a agente físico calor acima do permitido (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, no período de 01.08.1986 a 19.12.1987, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Finalizando, nos períodos de 02.01.1998 a 06.09.2002 e 01.11.2004 a 12.04.2016, a parte autora, nas atividades de frentista e caixa, esteve exposta a agentes químicos consistentes em álcool etílico, benzeno e tolueno (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Ainda, somados todos os períodos especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição comum, também insuficientes para a concessão do benefício.

Destarte, a parte autora faz jus a apenas a averbação dos períodos especiais reconhecidos.

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, o erro material de cálculo apontado, para determinar apenas a averbação dos períodos especiais acolhidos, e nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL RECONHECIDO DE OFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. AVERBAÇÃO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Considerando os períodos reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância, nos interregnos de 20.04.1978 a 08.10.1985, 01.08.1986 a 19.12.1987, 02.01.1998 a 06.09.2002 e 01.11.2004 a 12.04.2016, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial, bem como 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição comum, também insuficientes para a concessão do benefício. Logo, reconheço, de ofício, o erro material de cálculo apontado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo comum (ID 125022896 – pág. 01), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 20.04.1978 a 08.10.1985, a parte autora, na atividade trabalhador rural, esteve exposta a agente físico calor acima do permitido (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, no período de 01.08.1986 a 19.12.1987, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64. Finalizando, nos períodos de 02.01.1998 a 06.09.2002 e 01.11.2004 a 12.04.2016, a parte autora, nas atividades de frentista e caixa, esteve exposta a agentes químicos consistentes em álcool etílico, benzeno e tolueno (ID 125022984 – págs. 01/50 e ID 125023015 – págs. 01/09), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial. Ainda, somados todos os períodos especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição comum, também insuficientes para a concessão do benefício.
10. Reconhecido o direito da parte autora apenas à averbação dos períodos especiais acolhidos.
11. Erro material reconhecido de ofício. Averbação. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, o erro material apontado e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005279-10.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE RAIMUNDO MIRANDA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO MIRANDA ALVES  
Advogados do(a) APELADO: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005279-10.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: JOSE RAIMUNDO MIRANDA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A  
AGRAVADO: DECISÃO 131382605  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28.11.2016) e negou provimento ao seu apelo.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.04.2014).

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005279-10.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: JOSE RAIMUNDO MIRANDA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A  
AGRAVADO: DECISÃO 131382605  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em agosto/2016, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data do requerimento administrativo em 08.04.2014, eis que o laudo médico-pericial, concluiu pela incapacidade da parte autora a partir de 21.03.2016.

Destarte, o termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido na data da citação (28.11.2016).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL**

I - Cumpre ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em agosto/2016, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data do requerimento administrativo em 08.04.2014, eis que o laudo médico-pericial, concluiu pela incapacidade da parte autora a partir de 21.03.2016.

II - O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido na data da citação (28.11.2016).

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005590-72.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISANAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005590-72.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISANAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se do reexame previsto no art. 1.040, II do CPC de 2015 de Acórdão proferido em embargos de declaração opostos pelo INSS, que determinou a aplicação de correção monetária de acordo com o INPC e afastou a incidência da Lei 11.960/2009 sobre a fixação dos juros de mora.

Interpostos os recursos especial e extraordinário pelas partes, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o sobrestamento do feito até o pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da matéria em análise.

Como julgamento do aludido paradigma pela Suprema Corte, em 03.10.2019, os autos retornaram a esta 10ª Turma para a apreciação do Juízo de retratação previsto no art. 1.040, inciso II do atual CPC.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005590-72.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO - SP78165

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, a parte autora logrou êxito em obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 23.10.2000. Relativamente às verbas acessórias, o acórdão embargado estabeleceu que:

*Destaco que "o art. 50 da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1 136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).*

*Dessa forma, a alteração introduzida pela Lei nº 11.960/09 no cálculo dos juros de mora não se aplica ao presente caso, haja vista ter sido apreente ação ajuizada em 15.10.2004.*

(...)

*Quanto à correção monetária, determinou-se que incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*

As partes, então, interpuseram recurso especial e recurso extraordinário questionando a aplicação dos critérios de juros e de correção monetária de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

No entanto, reverendo posicionamento anterior, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Os juros de mora, por sua vez, observarão o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II do CPC de 2015, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS**, para que os juros de mora sejam calculados de acordo com a Lei nº 11.960/2009, observando-se a tese definida no RE 870.947/SE.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME PREVISTO NO ART. 1.040, II, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO E. STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - A correção monetária deverá ser calculada de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

II - Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, em juízo de retratação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079502-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELISABETE FERREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: KHALIL SABA GARCIA - SP437941-N, ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N, RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079502-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELISABETE FERREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: KHALIL SABA GARCIA - SP437941-N, ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N, RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N

AGRAVADO: DECISÃO 131383295

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora aduz que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079502-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELISABETE FERREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: KHALIL SABA GARCIA - SP437941-N, ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N, RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N

AGRAVADO: DECISÃO 131383295

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, embora portadora de varizes e insuficiência venosa crônica em membro inferior esquerdo. Foi esclarecido, ainda, que, considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados, as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É o voto.**



---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA

I - Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, embora portadora de varizes e insuficiência venosa crônica em membro inferior esquerdo. Foi esclarecido, ainda, que, considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados, as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284008-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDUARDO SERGIO DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: EDUARDO SERGIO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284008-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDUARDO SERGIO DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: EDUARDO SERGIO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para o fim de reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 19.05.1986 a 30.10.1988 e de 10.01.1994 a 28.08.1995. Condenou o autor ao pagamento das custas e demais despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurgiu-se contra o reconhecimento da especialidade do período de 19.05.1986 a 30.10.1988, porquanto a atividade de tecelão não está prevista na legislação previdenciária como prejudicial, bem como ausente a comprovação da exposição a agentes nocivos. Consequentemente, defende que a demanda deve ser julgada totalmente improcedente.

O autor, por sua vez, em sede de apelação, pugna pela reforma parcial da sentença para que sejam enquadrados como especiais os lapsos de 08.1990 a 04.1991 e de 04.2002 até a data da sentença. Quanto ao primeiro período, argumenta que esteve exposto a calor a 29.1 C, nível considerado como prejudicial à sua saúde. Quanto ao labor posterior, defende que esteve exposto a agentes biológicos nocivos, em razão do desempenho da função de motorista de caminhão de lixo urbano. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284008-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDUARDO SERGIO DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: EDUARDO SERGIO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo réu.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.02.1970, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 19.05.1986 a 30.10.1988, 15.08.1990 a 08.04.1991, 10.01.1994 a 28.08.1995 e de 24.04.2002 até a data da sentença. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (01.10.2018).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 10.01.1994 a 28.08.1995, conforme contagem administrativa (id 136555409 - Pág. 84), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Relativamente à atividade exercida em estabelecimento têxtil, a jurisprudência tem sido consistente no sentido de que esta é passível de enquadramento em razão da categoria profissional, independentemente da existência de laudo técnico, por analogia aos códigos 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 - Indústrias têxteis: alvejadores, tintureiros, lavadores e estampadores a mão - do Decreto 83.080/79 (Anexo I). Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL REMESSA NECESSÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. CONDIÇÕES IMPLEMENTADAS APENAS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DE PARTE DOS PERÍODOS. TECELAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS NO ROL DOS DECRETOS Nº 53.831/64 E 83.080/79. RUIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL NEGADA. I Deve ser observado o enquadramento do trabalho suportado pela parte Autora como atividade exercida em condições especiais, de acordo com as regras previdenciárias vigentes à época do efetivo exercício da atividade. II Até a edição da Lei nº 9.032/95, a comprovação do tempo de serviço prestado em atividade especial, poderia se dar de duas maneiras: a) pelo mero enquadramento em categoria profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79), exceto para o ruído (nível de pressão sonora elevado), para o qual exigia-se a apresentação de LTCAT; ou b) através da comprovação de efetiva exposição a agentes nocivos constantes do rol dos aludidos decretos, mediante quaisquer meios de prova. III Para o período entre a publicação da Lei 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo a comprovação feita por meio dos formulários SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030. Posteriormente ao Decreto nº 2.172/97, faz-se mister a apresentação de Laudo Técnico IV - Reconhecimento do caráter especial de todas as atividades laborativas cumpridas em indústrias de tecelagem mediante enquadramento, por analogia aos itens nº 2.51. do Decreto nº 53.831/64 e nº 1.2.11 do Decreto 83.080/79. V PPPs e laudos técnicos possuem o detalhamento necessário, foram subscritos por profissionais legalmente habilitados e comprovam que o Autor esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância durante parte dos períodos laborados. VI O tempo de serviço comum exercido antes de 29.04.1995 não pode ser convertido em tempo de serviço especial, para fins de concessão de aposentadoria cujos requisitos tenham sido preenchidos após aquela data. VII Prejudicada a apelação do Autor. VIII Aposentadoria Especial negada. (AC 201251060013060, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 03/10/2014.) (grifo nosso)**

Desse modo, deve ser mantido o cômputo prejudicial do período de 19.05.1986 a 30.10.1988, em que o autor laborou como auxiliar de tecelão junto à **Têxtil Tapeacol S/A Indústria e Comércio** (CTPS de id 136555410 - Pág. 03), por enquadramento aos códigos 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do Decreto 83.080/79, na esteira do entendimento jurisprudencial acima mencionado.

De outro lado, extrai-se do PPP (id 136555409 - Págs. 33/34) que o interessado laborou, como fundidor, junto à **Indústria de Manutenção de Bombas ITA Ltda. - IMBIL**, com exposição a ruído de 79,9 decibéis e a calor de 29,1°C, durante o interregno de 15.08.1990 a 08.04.1991.

Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade do mencionado lapso de 15.08.1990 a 08.04.1991, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.2 do Decreto n. 53.831/1964, bem como em razão da exposição a calor (29,1°C) em nível superior ao limite de tolerância de 28°C (código 1.1.1 do Decreto n. 53.831/1964).

No que tange ao trabalho desempenhado perante o **Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Amparo**, constata-se do PPP (id 136555409 - Pág. 37/44) que o requerente trabalhou como motorista de coleta (24.04.2002 a 07.08.2013), supervisor de área de coleta de resíduos sólidos (08.08.2013 a 22.11.2015), supervisor de seção de varrição (23.11.2015 a 30.03.2017) e direção veicular (01.04.2017 a 18.12.2017). Como motorista de coleta e direção veicular, era responsável por dirigir caminhão de coleta de resíduos sólidos domiciliares urbanos, com destino final do aterro sanitário. Como supervisor de área de coleta de resíduos sólidos, inspecionava as atividades da divisão e fiscalização dos serviços, recolhia animal morto em rodovias/ruas, dirigia caminhão de lixo e, quando necessário, acompanhava a disposição final de resíduos no aterro sanitário. Já na função de supervisor de seção de varrição, planejava e organizava as atividades que lhe eram subordinadas, emitia pareceres/despachos, distribuía o pessoal em exercício nos seus respectivos postos de trabalho, acompanhava seus respectivos nas coletas de resíduos sólidos e dirigia caminhão de coleta de resíduo sólidos. Há indicação de contato com bactérias e microorganismos de 10.09.2002 a 10.09.2003, 20.07.2006 a 20.07.2007, 30.08.2007 a 30.08.2008, 02.12.2012 a 12.11.2013, 04.10.2014 a 04.10.2015 e 20.07.2016 a 20.07.2017. Consta, ainda, a exposição a ruído de 68 a 84 decibéis.

Da análise do referido formulário previdenciário, verifica-se que há indicação de contato com agentes biológicos nocivos apenas nos períodos em que há responsável técnico pelos registros ambientais, entretanto o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, constata-se que os responsáveis técnicos declararam que o autor esteve exposto a bactérias e microorganismos nos lapsos de 10.09.2002 a 10.09.2003 (motorista de coleta), 20.07.2006 a 20.07.2007 (motorista de coleta), 30.08.2007 a 30.08.2008 (motorista de coleta), 02.12.2012 a 07.08.2013 (motorista de coleta), 08.08.2013 a 12.11.2013 (supervisor de área de coleta de resíduos sólidos), 04.10.2014 a 04.10.2015 (supervisor de área de coleta de resíduos sólidos), 20.07.2016 a 30.03.2017 (supervisor de seção de varrição) e 01.04.2017 a 20.07.2017 (direção veicular). Em outras palavras, foi aferido o contato com materiais infecto-contagiantes durante o desempenho de todas as funções exercidas pelo autor, em decorrência da direção de caminhão de coleta de resíduo sólidos, sendo possível estender as conclusões aferidas para determinados intervalos para todo o lapso em que o interessado manteve o mesmo cargo, já que permaneceu desempenhando idênticas atividades.

Ademais, conforme consulta ao CNIS, verifico que, para o referido vínculo empregatício, há indicação da sigla IEAN (indicador de exposição a agente nocivo).

Portanto, reconheço a especialidade do átimo de 24.04.2002 a 01.10.2018 (DER), em razão da exposição a agentes nocivos biológicos previstos nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Desta feita, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, o autor totalizou **11 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 06 meses e 24 dias de tempo de contribuição até 01.10.2018**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.10.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 28.05.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento ao apelo do réu e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 15.08.1990 a 08.04.1991 e 24.04.2002 a 01.10.2018, totalizando 35 anos, 06 meses e 24 dias de tempo de contribuição até 01.10.2018. Conseqüentemente, determino a concessão ao autor do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 01.10.2018, data do requerimento administrativo, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **EDUARDO SERGIO DOS REIS**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 01.10.2018, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

- I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.
- II - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*
- III - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.
- IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.
- VI - Reconhecida a especialidade do lapso de 15.08.1990 a 08.04.1991, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.2 do Decreto n. 53.831/1964 (fundidor), bem como em razão da exposição a calor em nível superior ao limite de tolerância de 28°C (código 1.1.1 do Decreto n. 53.831/1964).
- VII - Determinado o cômputo especial do átimo de 24.04.2002 a 01.10.2018 (DER), em razão da exposição a agentes nocivos biológicos, no exercício da função de motorista de resíduos sólidos, nos termos previstos nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.
- VIII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.
- IX - Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.
- X - Termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço fixado na data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido.
- XI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.
- XII - Em razão da inversão do ônus sucumbencial, honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 1ª Turma.
- XIII - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- XVIII - Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do réu, bem como dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076984-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MARA DA COSTA APOLARI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076984-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELIANA MARA DA COSTA APOLARI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

AGRAVADO: DECISÃO 134605588

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (24.10.2018), descontados os valores recebidos a título de auxílio-acidente, bem como para que os juros de mora fossem calculados de forma decrescente a partir da citação, aplicando-se os índices de remuneração da caderneta de poupança, na forma da Lei 11.960/2009. Deu provimento ao recurso adesivo da parte autora para que a correção monetária fosse aplicada com base na variação do IPCA-E.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo (07.06.2016)

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076984-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVANTE: ELIANA MARA DA COSTA APPOLARI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

AGRAVADO: DECISÃO 134605588

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

O laudo pericial, elaborado em 05.10.2017, atestou que a autora é portadora de lombalgia, decorrente de discopatia lombar, com compressão foraminal, e artrose facetária nas articulações L3/L4, crises epilépticas e cefaléia, e transtorno depressivo, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, e passível de tratamento clínico, fisioterápico e psicológico.

Em consulta ao site do Tribunal de Justiça/SP (esaj) observa-se que recebeu auxílio-acidente de 23.01.2013 a 30.11.2018, concedido em razão de acidente sofrido pela autora, que lhe causou redução da incapacidade (epilepsia decorrente de trauma encefálico), ou seja, doenças dentre as quais o perito apontou como causas da incapacidade da parte autora.

Foi ressaltado que em razão da idade da autora e de sua incapacidade temporária, não se justifica a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS NÃO ADIMPLIDOS.**

I - O laudo pericial elaborado em 05.10.2017, atestou que a autora é portadora de lombalgia, decorrente de discopatia lombar, com compressão foraminal, e artrose facetária nas articulações L3/L4, crises epiléticas e cefaléia, e transtorno depressivo, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, e passível de tratamento clínico, fisioterápico e psicológico.

II - Em consulta ao site do Tribunal de Justiça/SP (esaj) observa-se que recebeu auxílio-acidente de 23.01.2013 a 30.11.2018, concedido em razão de acidente sofrido pela autora, que lhe causou redução da incapacidade (epilepsia decorrente de trauma encefálico), ou seja, doenças dentre as quais o perito apontou como causas da

III - Ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003294-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003294-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

AGRAVADO : DECISÃO 131383741

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora à decisão que deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 11.05.2018, incidindo até seis meses a partir da data do laudo pericial (05.03.2019). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e final do benefício.

Aduz o agravante que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (06.06.2016), eis que o laudo pericial constatou que havia incapacidade, quando ainda apresentava qualidade de segurada. Pede, por fim, que o benefício seja mantido enquanto permanecer incapacitada.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003294-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

AGRAVADO : DECISÃO 131383741

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não assiste razão à agravante.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em julho/2018, em que pese o laudo pericial tenha estimado o início da incapacidade dois anos antes, deve ser mantido o termo inicial na data da citação (11.05.2018), eis que o reconhecimento se deu para fins de apurar a qualidade de segurado.

Quanto ao termo final, observo a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, devendo ser mantido o termo final em 6 meses, contados do laudo pericial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL E TERMO FINAL DO BENEFÍCIO**

I - Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em julho/2018, em que pese o laudo pericial tenha estimado o início da incapacidade dois anos antes, deve ser mantido o termo inicial na data da citação (11.05.2018), eis que o reconhecimento se deu para fins de apurar a qualidade de segurado.

II - Quanto ao termo final, observo a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, devendo ser mantida o termo final em 6 meses, contados do laudo pericial.

III - Agravo (art. 1.021) interposto pela parte autora improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082559-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON GARCINO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

Agravo Interno em apelação cível nº 6082559-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Agravante: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Agravada: Decisão (ID nº 137653589)

Interessado: NILSON GARCINO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITADE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pelo réu em face à decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar-lhe a conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação ocorrida em 07.01.2019, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (08.08.2019), bem como para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

O agravante busca o provimento do presente recurso, sustentando que a matéria tratada na apelação não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 932, III a V, do CPC. Requer o cumprimento do inciso II do art. 1011, do CPC, submetendo o recurso ao órgão colegiado. No mérito, salienta que não se encontram presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo necessária a presença de incapacidade total e permanente, deixando-se de considerar que o perito atestou a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não observado o disposto no art. 479 do CPC.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

Agravo Interno Nº 6082559-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Agravante: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Agravada: Decisão (ID nº 137653589)

Interessado: NILSON GARCINO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITADE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem razão o agravante.

Inicialmente, destaco que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil. Ademais, a decisão agrava

### Do mérito

Relembre-se que restou consignado na decisão agravada que, ainda que o perito tenha concluído pela capacidade residual do autor para o trabalho, tendo em vista que sofria de patologias de natureza degenerativa que obstavam a prática de sua atividade profissional habitual que demandava força física (relatado que era administrador de fazenda, sendo responsável por diferentes tarefas; que habitualmente desempenhava a retirada de leite, coordenação da equipe, carregamento e descarregamento de toras de madeira, atuava operando maquinários, como tratores e, por vezes, fazia terraplenagem), contando com 57 anos de idade, devia ser reconhecida a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, ou readaptação para o exercício de outro labor, justificando-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tal como deferido.

Não prospera, portanto, a pretensão do agravante, não merecendo reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo agravante e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto.**

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CAPACIDADE

I - Relembre-se que restou consignado na decisão agravada que, ainda que o perito tenha concluído pela capacidade residual do autor para o trabalho, tendo em vista que sofria de patologias de natureza degenerativa que obstavam a prática de sua atividade profissional habitual que demandava força física (relatado que era administrador de fazenda, sendo responsável por diferentes tarefas; que habitualmente desempenhava a retirada de leite, coordenação da equipe, carregamento e descarregamento de toras de madeira, atuava operando maquinários, como tratores e, por vezes, fazia terraplenagem), contando com 57 anos de idade, devia ser reconhecida a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, ou readaptação para o exercício de outro labor, justificando-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tal como deferido.

II - Irreparável a decisão agravada.

III - Preliminar arguida pelo réu rejeitada. No mérito, agravo (CPC, art. 1.021) improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077937-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUZINETE DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077937-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 138003083

INTERESSADO: MARIA LUZINETE DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda a preexistência da enfermidade da parte autora.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077937-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 138003083

INTERESSADO: MARIA LUZINETE DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Por outro lado, não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao ingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, observo que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 18.08.2003 a 05.03.2018.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA NÃO CARACTERIZADA**

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao ingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004018-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

AGRAVADO: DEBORA MARIE EL KHOURY

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR DE GODOY - SP154547-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004018-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

DECISÃO AGRAVADA: ID 135928702

INTERESSADO: DEBORA MARIE EL KHOURY

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR DE GODOY - SP154547-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento por ele interposto, para reduzir o valor da multa para 1/30 do valor do benefício por dia do atraso.

Em razão de agravo, sustenta a Autarquia Federal, em síntese, que o atraso no cumprimento da obrigação não decorreu da "falta de vontade" da Administração, mas sim da falta de estrutura adequada (servidores) para atender à demanda a tempo e modo. Requer, portanto, que seja afastada a cominação de multa diária, ou subsidiariamente, que o termo inicial de sua incidência seja devidamente esclarecido. Assevera, ainda, a necessidade de submeter a matéria *sob judice* ao colegiado e esgotar que possa esgotar as vias recursais ordinárias, como requisitos de admissibilidade do recurso especial e recurso extraordinário (artigo 102, inciso III e 105, inciso III, da Constituição da República).

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004018-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

DECISÃO AGRAVADA: ID 135928702

INTERESSADO: DEBORA MARIE EL KHOURY

Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR DE GODOY - SP154547-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O presente recurso não merece ser provido.

Como efeito, relembre-se que título judicial em execução revelou que o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Todavia, em 23.08.2019, informou a requerente que a Autarquia Federal suspendeu o benefício concedido (ID Num. 124856566 - Págs. 03/06), não o tendo restabelecido pelo menos até 05.01.2020 (ID 124856567 - Pág. 31), ocasião em que o magistrado "à quo", além de determinar o imediato restabelecimento do benefício, fixou multa diária por descumprimento no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais - ID Num. 124856567 - Pág. 31) a contar do "encaminhamento da decisão determinando o INSS a promover o restabelecimento".

Em consulta aos autos originários através do portal "e-SAJ", verifica-se, na movimentação processual, que o encaminhamento da decisão que determinou ao INSS o imediato restabelecimento do benefício ocorreu em **09.10.2019, sendo este o termo inicial de incidência da multa diária em questão.** Tendo sido o benefício efetivamente restabelecido em 19.02.2020, conforme consulta no Hiscreweb, a imposição de multa é, de fato, medida de rigor.

Sobre o tema em análise, assinalo que a imposição da multa diária visa a garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da decisão que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ, assim entendida: "*A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*"

Entretanto, na imposição da multa, deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

*Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.*

*§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:*

*I - se tornou insuficiente ou excessiva;*

*II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.*

Extrai-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

No caso em tela, tenho que a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 1.000,00 por dia de atraso se mostra excessiva, tendo em vista que corresponde a aproximadamente 1/5 da renda mensal do benefício concedido, razão pela qual se impõe a sua redução para 1/30 do valor do benefício por dia de atraso, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MULTA DIÁRIA COMINADA EM DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. EXCESSO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. Na linha da jurisprudência desta Corte, a multa decorrente do descumprimento de decisão judicial pode ser reduzida quando se verificar que foi estabelecida de forma desproporcional ou quando se tornar exorbitante, como na espécie, podendo gerar enriquecimento indevido (AgRg no Ag 1075142/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 22/06/2009).*

**2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*(AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012)*

Portanto, mantida, na íntegra, a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). ATRASO NO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. IMPOSIÇÃO JUDICIAL DE MULTA DIÁRIA. TERMO INICIAL.**

I - O título judicial em execução revelou que o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de auxílio-doença em sede de tutela antecipada. Todavia, em 23.08.2019, informou a requerente que a Autarquia Federal suspendeu o benefício concedido, não o tendo restabelecido pelo menos até 05.01.2020, ocasião em que o magistrado "a quo", além de determinar o imediato restabelecimento do benefício, fixou multa diária por descumprimento no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) a contar do "encaminhamento da decisão determinando o INSS a promover o restabelecimento".

II - Em consulta aos autos originários através do portal "e-SAJ", verifica-se, na movimentação processual, que o encaminhamento da decisão que determinou ao INSS o imediato restabelecimento do benefício ocorreu em 09.10.2019, sendo este o termo inicial de incidência da multa diária em questão. Tendo sido o benefício efetivamente restabelecido em 19.02.2020, a imposição de multa é, de fato, medida de rigor.

III - Sobre o tema em análise, assinalo que a imposição da multa diária visa a garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da decisão que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ, assim entendida: "*A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*"

IV - Entretanto, na imposição da multa, deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 537, § 1º do atual CPC. Extrai-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

V - No caso em tela, tenho que a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 1.000,00 por dia de atraso se mostra excessiva, tendo em vista que corresponde a aproximadamente 1/5 da renda mensal do benefício concedido, razão pela qual se impõe a sua redução para 1/30 do valor do benefício por dia de atraso, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. A esse respeito confira-se a jurisprudência: AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012.

VI - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074802-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ERNANDES DE OLIVEIRA QUIRINO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA DO CARMO BATISTA DE SOUZA CARNEIRO - SP348800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074802-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ERNANDES DE OLIVEIRA QUIRINO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA DO CARMO BATISTA DE SOUZA CARNEIRO - SP348800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Sentença, pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiária da justiça gratuita (ID 97732984).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença ou de auxílio-acidente uma vez que demonstrada incapacidade parcial e permanente oriunda de acidente de qualquer natureza (ID 97732998).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074802-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ERNANDES DE OLIVEIRA QUIRINO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA DO CARMO BATISTA DE SOUZA CARNEIRO - SP348800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a parte autora pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo de origem julgou improcedentes os pedidos, uma vez que ausente requerimento administrativo pleiteando a concessão de auxílio-acidente.

Embora o pedido e a causalidade restrinjam-se ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, não caracteriza julgamento *extra petita* a concessão de benefício diverso daquele inicialmente pleiteado, quando implementados os requisitos necessários, tendo em vista o caráter social que está presente nesta ação. Confirmam-se, a esse respeito, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA POR PROVA TESTEMUNHAL BASEADA EM INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA.*

*1. Em se tratando de questões previdenciárias, é possível conceder benefício diverso daquele pleiteado, sem que isso caracterize um julgamento extra ou ultra petita, conforme entendimento firmado por este Tribunal (AC 2000.01.00.038195-7/MG, Relator Desembargador Federal Tourinho Neto, 2ª Turma, DJ de 30.10.2003 p.50). Preliminar rejeitada.*

(...)

*8. Apelação a que se nega provimento e remessa oficial a que se dá parcial provimento." (TRF1, AC 200801990399063, Rel. Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, D. 03/11/2008, e-DJF1. 26/02/2009, p. 95)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo suporte fático, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero. Precedentes.*

*2. Recurso improvido." (Resp 89.397/PE, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, D. 02-03-2004, DJ. 22-11-2004, p. 392).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*

*- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.*

*- Não ocorre julgamento extra petita na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.*

*- Recurso especial não conhecido." (Resp 414.676-RS, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, D. 03-12-2002, DJ. 19-12-2002, p. 484) (grifo nosso).*

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".*

Os requisitos dos benefícios postulados são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Por sua vez, o benefício de auxílio-acidente é disciplinado pelo artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."*

Independente de carência a concessão do benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente de moto, conforme laudo pericial administrativo: *"1 avaliação de elegibilidade ao PRP. Segurado vinculado na CTPS motorista truck em 01-08-13. Em percepção de B31 desde 21-12-13, histórico de fratura do 5 QDE, fratura de clavícula D e lesão ligamentar joelho esq, submetido a tratamento cirúrgico no 5 dedo mão esq e joelho esquerdo. Encaminhado ao PRP em 20-04-16, com quadro de hipotrofia muscular em membro inferior esquerdo, e orientado quanto a renovação de CNH na mesma categoria, conforme descrito em LMP anterior. Apresenta CNH emitida em 28-04-16 categoria AD, com validade 15-04-2021 e observação: exerce atividade remunerada. Não portou laudo médico ou exames atuais, informou última consulta com neuro há 1 ano. SIMA para laudo neurológico. Retorna informando agendamento com neuro para 14-08."* (ID 97732975).

Extrai-se, outrossim, do extrato do CNIS (ID 97732976) que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados no tocante à carência e qualidade de segurado, uma vez que, na data do acidente, em 21.12.2013, mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurado obrigatório do RGPS.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que: *"O autor é portador de hérnia discal lombar e de sequelas de traumatismo em membro inferior esquerdo, que determinam redução parcial e permanente de sua capacidade laborativa; tal redução impede o exercício de atividades profissional que exercia anteriormente (motorista truck), mas não a de outras, de menor nível de complexidade, como a que declara exercer atualmente (assistente técnico de montagem de piscinas)"* (ID 97732967).

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, no percentual de 50% do salário-de-benefício (art. 86, da Lei n. 8.213/91), a partir da cessação do auxílio-doença (01.07.2017).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado na colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Não há que se falar em desconto do período em que haja concomitância da percepção de benefício e remuneração salarial uma vez que o benefício de auxílio-acidente constitui expressa exceção à impossibilidade de cumulação de benefício por incapacidade com remuneração decorrente do exercício de atividade laborativa, nos termos do art. 86, § 3º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação para conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir da cessação do auxílio-doença, em 01.07.2017, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **ERNANDES DE OLIVEIRA QUIRINO**, de **AUXÍLIO-ACIDENTE**, D.I.B. (data de início do benefício) em **01.07.2017** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

2. Independente de carência o auxílio-acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

3. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente de moto, conforme laudo pericial administrativo: *"1 avaliação de elegibilidade ao PRP. Segurado vinculado na CTPS motorista truck em 01-08-13. Em percepção de B31 desde 21-12-13, histórico de fratura do 5 QDE, fratura de clavícula D e lesão ligamentar joelho esq, submetido a tratamento cirúrgico no 5 dedo mão esq e joelho esquerdo. Encaminhado ao PRP em 20-04-16, com quadro de hipotrofia muscular em membro inferior esquerdo, e orientado quanto a renovação de CNH na mesma categoria, conforme descrito em LMP anterior. Apresenta CNH emitida em 28-04-16 categoria AD, com validade 15-04-2021 e observação: exerce atividade remunerada. Não portou laudo médico ou exames atuais, informou última consulta com neuro há 1 ano. SIMA para laudo neurológico. Retorna informando agendamento com neuro para 14-08."* (ID 97732975).

4. Extrai-se, outrossim, do extrato do CNIS (ID 97732976) que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados no tocante à carência e qualidade de segurado, uma vez que, na data do acidente, em 21.12.2013, mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurado obrigatório do RGPS.

5. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que: *"O autor é portador de hérnia discal lombar e de sequelas de traumatismo em membro inferior esquerdo, que determinam redução parcial e permanente de sua capacidade laborativa; tal redução impede o exercício de atividades profissional que exercia anteriormente (motorista truck), mas não a de outras, de menor nível de complexidade, como a que declara exercer atualmente (assistente técnico de montagem de piscinas)"* (ID 97732967).

6. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, no percentual de 50% do salário-de-benefício (art. 86, da Lei n. 8.213/91), a partir da cessação do auxílio-doença (01.07.2017).

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado na colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

10. Apelação provida. Consectários legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5326455-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: COSME POSSIDONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5326455-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: COSME POSSIDONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 26.09.2017, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, a serem arbitrados na fase de liquidação. Sentença submetida à remessa necessária (ID 142429012).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, bem como a concessão de tutela de urgência para reimplantação imediata da prestação previdenciária (ID 103038025).

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5326455-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: COSME POSSIDONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 18.12.2019 e a data de início do benefício é 26.09.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 142429002 – fl. 12), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, quando da eclosão da incapacidade, em 02.12.2016, consoante laudo pericial, o segurado encontrava-se no período de graça, já que manteve contrato de trabalho até 22.11.2016 (ID 142429002 – fl. 11).

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Podemos afirmar que ha uma incapacidade para a atividade de habitual ( que usualmente exercia) de rural ( Incapacidade parcial e definitiva), com condições de trabalho em outras ocupações HÁ restrições para esforços físicos, ortostatismos, deambulações prolongadas , movimentos de flexão forçada de joelho, etc NÃO HÁ restrições para atividades laborais , tais como : caixa, portaria, artesão, operador de certas maquina, etc. ( salvo carente profissiografia) Quanto as datas: DID-DII- 02.12.2016 ( compatível com as folhas 26 e 25 ). A partir da pericia em questão a incapacidade se comprova parcial e definitiva."* (ID 142429005).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida, em 26.09.2017, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **COSME POSSIDONIO DA SILVA, de AUXÍLIO-DOENÇA, D.I.B.** (data de início do benefício) em **26.09.2017** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, § 3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 18.12.2019 e a data de início do benefício é 26.09.2017.

2. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

3. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

4. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 142429002 – fl. 12), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, quando da eclosão da incapacidade, em 02.12.2016, consoante laudo pericial, o segurado encontrava-se no período de graça, já que manteve contrato de trabalho até 22.11.2016 (ID 142429002 – fl. 11).

5. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Podemos afirmar que ha uma incapacidade para a atividade de habitual ( que usualmente exercia) de rural ( Incapacidade parcial e definitiva), com condições de trabalho em outras ocupações HÁ restrições para esforços físicos, ortostatismos, deambulações prolongadas , movimentos de flexão forçada de joelho, etc NÃO HÁ restrições para atividades laborais , tais como : caixa, portaria, artesão, operador de certas maquina, etc. ( salvo carente profissiografia) Quanto as datas: DID-DII- 02.12.2016 ( compatível com as folhas 26 e 25 ). A partir da pericia em questão a incapacidade se comprova parcial e definitiva."* (ID 142429005).

6. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

7. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

8. Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida, em 26.09.2017, conforme decidido.

9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.



11. "Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

12. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

15. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

16. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, no mérito, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318173-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318173-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **JOSE CARLOS CAMARGO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizado Estudo Social.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Lauda médico pericial juntado aos autos.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Decorrido o prazo para a oferta das contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pela nulidade do feito, por ausência de intervenção ministerial em primeira instância.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318173-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que, nos termos do art. 31 da Lei 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos na referida lei.

Por outro lado, o art. 279 do Código de Processo Civil considera nulo o processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir:

"Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo".

Entretanto, a jurisprudência dominante vem entendendo que não se decreta a nulidade do processo por ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, se for suprida por sua intervenção em segunda instância, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE INCAPAZ. NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE.

1. A ausência de intimação do Ministério Público torna nulo o processo em que há prejuízo ao interesse de incapazes, tal qual se verifica na espécie.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para tornar sem efeito a decisão monocrática de fls. 296-297 e, consequentemente, o acórdão de fls. 312-315". (STJ, 1ª Turma, EDcl no AgRg no AREsp 381059/SP, Ministro Benedito Gonçalves, DJe 08/05/2015)

No caso vertente, o i. representante do Ministério Público Federal alegou a existência de prejuízo, tendo em vista a sentença de improcedência.

De fato, compulsando os autos verifica-se que houve o alegado prejuízo à parte autora, razão pela qual a nulidade do feito deve ser decretada.

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal e **ANULO A R. SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que haja a intervenção ministerial obrigatória, RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. PREJUÍZO. EXISTÊNCIA.

1. Ainda que a intervenção do Ministério Público seja obrigatória, é necessária a demonstração de prejuízo ao tutelado para que se reconheça a referida nulidade.
2. Comprovada a existência de prejuízo, há que ser decretada a nulidade do feito, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que haja a intervenção ministerial obrigatória.
3. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular a r. sentença e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003865-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003865-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **JOSE FRANCISCO DE GODOY** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Lauda socioeconômico juntado aos autos.

Réplica da parte autora.

Foi realizada Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo social, bem como a alteração dos consectários legais e a isenção de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

O julgamento foi convertido em diligência para a complementação da perícia médica.

Complemento da perícia judicial juntado aos autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003865-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DE GODOY

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Assinale-se que o benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a a cidadã social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA 26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, "baseado nas limitações físicas observadas em exame físico pericial e análise de seus documentos complementares, o autor apresenta incapacidade total e temporária para qualquer atividade profissional".

Ainda, nos esclarecimentos prestados, declarou que a incapacidade está presente desde 22/04/2019 e sugeriu reavaliação judicial em 03 (três) anos, após o tratamento cirúrgico da hérnia de disco lombar.

Assim, embora a incapacidade laborativa seja total e temporária, tendo o perito afirmado que a incapacidade teve início em 04/2019 e estimado o afastamento por 03 anos a partir da data da perícia, realizada em 31/07/2019, tem-se que o impedimento é superior a 02 (dois) anos, enquadrando-se como de longo prazo.

Dessarte, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado somente pela parte postulante. À época (04/2019) foi informado que o autor não auferia nenhuma renda, tendo vendido um terreno para arcar com as suas necessidades básicas. O imóvel em que reside é alugado, "composto por duas peças (quarto e banheiro). Os móveis e utensílios domésticos são poucos, simples e alguns precários". Foi declarada somente a despesa com aluguel no valor de R\$ 230,00.

Concluiu a assistente social, por fim, que "o requerente encaixa-se nas condições sociais para recebimento do Benefício de Prestação Continuada".

Dessa forma, considerando ausência de renda, os gastos básicos mensais, bem como as demais condições informadas, têm-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

No Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao pagamento das custas processuais pelo INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, JOSE FRANCISCO DE GODOY, de BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA, D.I.B. (data de início do benefício) em 02.05.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS LEGAIS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida, é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. No Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao pagamento das custas processuais pelo INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973).
8. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288968-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROMARIS MARQUES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288968-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROMARIS MARQUES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, por dois anos, desde 31/05/2019, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma integral da sentença, uma vez que não teria sido preenchido o requisito incapacidade. Subsidiariamente, a alteração dos critérios de definição dos honorários advocatícios e a fixação da DCB em 05/2020

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288968-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA ROMARIS MARQUES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 11.02.2020 e a data de início do benefício é 31.05.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurada, conforme extrato do CNIS (ID 137454 069).

No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora está incapacitada total e temporariamente desde 30/05/2019, eis que portadora de diabetes, hipertensão arterial, dor na coluna cervical, dor nos joelhos e dor no ombro esquerdo, sugerindo nova avaliação em um período de cento e oitenta dias.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde 31/05/2019, conforme corretamente explicitado na sentença.

Outrossim, observo que não restou determinado na decisão recorrida o termo final do benefício.

Nesse sentido, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

Saliente-se que é prerrogativa do INSS convocar o segurado em gozo de auxílio-doença, a qualquer tempo, para constatar a persistência ou cessação das condições incapacitantes ensejadoras do benefício, concedido judicial ou administrativamente, nos termos do parágrafo 10º, do artigo 60 da Lei nº 8213/91:

*"(...) O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei."*

E, em caso de insusceptibilidade de recuperação, caberá à Autarquia, caso necessário, submeter a parte autora à processo de reabilitação profissional, consoante artigo 62 da Lei nº 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Desta forma, o termo final do benefício será definido através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, a fim de constatar a permanência ou não da inaptidão da parte autora. Ou ainda, em caso da impossibilidade de recuperação, designar procedimento de reabilitação, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo final do benefício por meio de nova perícia, a ser realizada pela autarquia ou, se for o caso, pela submissão da segurada ao procedimento de reabilitação profissional, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONDICIONAMENTO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurada, conforme extrato do CNIS (ID 137454 069). No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora está incapacitada total e temporariamente desde 30/05/2019, eis que portadora de diabetes, hipertensão arterial, dor na coluna cervical, dor nos joelhos e dor no ombro esquerdo, sugerindo nova avaliação em um período de cento e oitenta dias.

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde 31/05/2019, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, a fim de constatar a permanência ou não da inaptidão da parte autora. Ou ainda, em caso da impossibilidade de recuperação, designar procedimento de reabilitação, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183518-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO PEROTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL VALENTIM MILANEZ - SP345584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183518-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO PEROTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL VALENTIM MILANEZ - SP345584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Silvano Peroto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1987 a 12.01.1991, 03.04.1995 a 01.02.1996, 01.06.2004 a 10.03.2009 e 03.02.2014 a 30.03.2017 como sendo de natureza especial, e determinar, se preenchidos os requisitos legais, a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183518-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO PEROTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL VALENTIM MILANEZ - SP345584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 27.04.1969, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.09.2018).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 29.08.2019 e a data de início do benefício é 12.09.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*



1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos e 08 (oito) meses (ID 126131897 – págs. 83/86), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 02.09.1991 a 13.09.1994, 03.02.1997 a 07.05.1997, 22.12.1997 a 06.04.1998, 03.08.1998 a 06.05.2003 e 25.01.2010 a 31.07.2013. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.05.1985 a 12.01.1991, 03.04.1995 a 01.02.1996, 01.06.2004 a 10.03.2009 e 03.02.2014 a 30.03.2017.

Ocorre que, nos períodos de 01.09.1987 a 12.01.1991 e 03.04.1995 a 01.02.1996, a parte autora, na atividade de soldador (ID 126131897 – págs. 14 e 25), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, nos períodos de 01.06.2004 a 10.03.2009 e 03.02.2014 a 30.03.2017, a parte autora, na atividade de soldador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126131897 – págs. 66/67 e 69/71), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.05.1985 a 31.08.1987, 30.10.1997 a 24.11.1997, 14.05.1998 a 22.07.1998, 15.08.2003 a 26.04.2004 e 01.11.2017 a 26.03.2018 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.09.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora SILVANO PEROTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 12.09.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. SOLDADOR. ENQUADRAMENTO LEGAL. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos e 08 (oito) meses (ID 126131897 – págs. 83/86), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 02.09.1991 a 13.09.1994, 03.02.1997 a 07.05.1997, 22.12.1997 a 06.04.1998, 03.08.1998 a 06.05.2003 e 25.01.2010 a 31.07.2013. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.05.1985 a 12.01.1991, 03.04.1995 a 01.02.1996, 01.06.2004 a 10.03.2009 e 03.02.2014 a 30.03.2017. Ocorre que, nos períodos de 01.09.1987 a 12.01.1991 e 03.04.1995 a 01.02.1996, a parte autora, na atividade de soldador (ID 126131897 – págs. 14 e 25), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, nos períodos de 01.06.2004 a 10.03.2009 e 03.02.2014 a 30.03.2017, a parte autora, na atividade de soldador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 126131897 – págs. 66/67 e 69/71), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.05.1985 a 31.08.1987, 30.10.1997 a 24.11.1997, 14.05.1998 a 22.07.1998, 15.08.2003 a 26.04.2004 e 01.11.2017 a 26.03.2018 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.09.2018).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.09.2018).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.09.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005452-63.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005452-63.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, ajuizado por Luiz Carlos de Mello em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de averbação de período não constante no CNIS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.04.1980 a 31.05.1987 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005452-63.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DE MELLO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.08.1961, o cômputo do período comum de 01.03.2000 a 31.12.2007, com registro em CTPS, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.04.1980 a 31.05.1987, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2016).

### Do vínculo com registro em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Não obstante, no caso em tela, como bem observado pelo Juízo de 1ª Instância, o período comum de 01.03.2000 a 31.12.2007 foi homologado em procedimento administrativo, e passou a constar no CNIS da parte autora, conforme documentos ID 132092411 – págs. 50 e 52 e ID 132092436 – pág. 04, restando, portanto, incontestado.

Desta forma, há que ser computado como efetivo tempo de contribuição o período de 01.03.2000 a 31.12.2007.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades especiais em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias (ID 132092410 – pág. 40), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 01.04.1980 a 31.05.1987, a parte autora, na atividade de prensista (ID 132092409 – págs. 06 e 53), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64.

Finalizando, os períodos de 01.07.1977 a 31.08.1980, 01.06.1987 a 31.03.1988, 01.07.1988 a 14.06.1998, 01.03.2000 a 31.12.2007 e 01.03.2008 a 13.10.2006 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Sendo assim, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO COM REGISTRO EM CTPS. HOMOLOGAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCONTROVERSO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. SOLDADOR. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado. Não obstante, no caso em tela, como bem observado pelo Juízo de 1ª Instância, o período comum de 01.03.2000 a 31.12.2007 foi homologado em procedimento administrativo, e passou a constar no CNIS da parte autora, conforme documentos ID 132092411 – págs. 50 e 52 e ID 132092436 – pág. 04), restando, portanto, incontroverso.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias (ID 132092410 – pág. 40), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 01.04.1980 a 31.05.1987, a parte autora, na atividade de prensista (ID 132092409 – págs. 06 e 53), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64. Finalizando, os períodos de 01.07.1977 a 31.08.1980, 01.06.1987 a 31.03.1988, 01.07.1988 a 14.06.1998, 01.03.2000 a 31.12.2007 e 01.03.2008 a 13.10.2006 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2016).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2016).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147743-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO BATISTA GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CASTIGLIONI - SP408600-N, MARCELO COSTA - SP278170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147743-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO BATISTA GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CASTIGLIONI - SP408600-N, MARCELO COSTA - SP278170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por João Batista Gabriel em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147743-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO BATISTA GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CASTIGLIONI - SP408600-N, MARCELO COSTA - SP278170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 (...).”*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar arguida, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003817-72.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MAGALHAES AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003817-72.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MAGALHAES AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Nelson Magalhães Aguiar em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 14.12.1998 a 29.06.2004, 01.10.2004 a 31.12.2004, 29.03.2006 a 20.09.2006 e 21.09.2006 a 10.10.2013 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003817-72.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON MAGALHAES AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 25.11.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades especiais em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias (ID 133547163 – págs. 18/19), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 31.08.1987 a 13.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.12.1998 a 29.06.2004, 01.10.2004 a 11.09.2005, 29.03.2006 a 20.09.2006 e 21.09.2006 a 10.10.2013.

Ocorre que, nos períodos de 14.12.1998 a 29.06.2004, 01.10.2004 a 31.12.2004, 29.03.2006 a 20.09.2006 e 21.09.2006 a 10.10.2013, a parte autora, nas atividades de líder, supervisor, encarregado de forjaria e supervisor de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 13347159 – págs. 13/16 e 17/19, ID 133547158 – págs. 19/20 e ID 133547160 – págs. 04/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.01.2005 a 11.09.2005 e 07.04.2014 a 27.06.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.



7. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias (ID 133547163 – págs. 18/19), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 31.08.1987 a 13.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.12.1998 a 29.06.2004, 01.10.2004 a 11.09.2005, 29.03.2006 a 20.09.2006 e 21.09.2006 a 10.10.2013. Ocorre que, nos períodos de 14.12.1998 a 29.06.2004, 01.10.2004 a 31.12.2004, 29.03.2006 a 20.09.2006 e 21.09.2006 a 10.10.2013, a parte autora, nas atividades de líder, supervisor, encarregado de forjaria e supervisor de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 13347159 – págs. 13/16 e 17/19, ID 133547158 – págs. 19/20 e ID 133547160 – págs. 04/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 01.01.2005 a 11.09.2005 e 07.04.2014 a 27.06.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170364-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170364-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José Aparecido Fernandes Ramos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170364-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.12.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 01.05.1979 a 30.03.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.03.2009), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistindo pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Salienta-se que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 17 (dezessete) dias (ID 125010363, págs. 36/38), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 20.06.1975 a 30.11.1977 e 01.12.1977 a 30.04.1979 (ID 125010363, págs. 56/57 e 64). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.05.1979 a 30.03.2009.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato com hidrocarbonetos aromáticos (graxas e óleo lubrificante) (ID 125010416), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.03.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora, JOSÉ APARECIDO FERNANDES RAMOS, D.I.B. (data de início do benefício) em 30.03.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/146.989.849-4), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 01.05.1979 a 30.03.2009, a parte autora esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato com hidrocarbonetos aromáticos (graxas e óleo lubrificante) (ID 125010416), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.03.2009).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.03.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205451-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVAIR DONIZETE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

APELADO: IVAIR DONIZETE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5205451-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVAIR DONIZETE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

APELADO: IVAIR DONIZETE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Ivair Donizete Camargo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 128158151).

Réplica da parte autora (ID 128158156).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas os períodos de 01.03.1989 a 03.04.1990, 03.05.1991 a 31.05.1993 e 01.06.1993 a 16.06.1999 como sendo de natureza especial, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 128158175).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 128158182). E apelação do INSS pela improcedência total do pedido (ID 128158179).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5205451-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVAIR DONIZETE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

APELADO: IVAIR DONIZETE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofiverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna produção de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise do mérito das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise do mérito das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151867-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151867-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Aparecido Francisco da Silveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123292793).

Réplica da parte autora (ID 123292799).

Audiência de instrução, com oitiva das testemunhas da parte autora (ID 123292852, 123292857 e 123292854).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 31.01.1973 a 26.02.1977 e 27.02.1977 a 08.05.1980, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 123292852).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 123292866).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151867-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 31.01.1961, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 31.01.1973 a 26.02.1977 e 27.02.1977 a 08.05.1980, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material substanciado nos seguintes documentos: i) anotação em CTPS no período de 27.02.1977 a 08.05.1980 como trabalhador braçal na Fazenda Santa Maria Manduri (ID 123292828 - fl. 13); e, ii) anotações em CTPS de seu genitor referentes à atividade no campo nos períodos de 28.04.1971 a 31.12.1972 e 01.01.1973 a 27.11.1986 (ID 123292782 - fls. 01/04).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 123292852, 123292857 e 123292854), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural em parte do período pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 31.01.1975 a 26.02.1977, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### Da atividade com anotação em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconhecido como efetivo tempo de contribuição o período de 27.02.1977 a 08.05.1980 (ID 123292828 - fl. 13), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, ao período de 31.01.1975 a 26.02.1977, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **APARECIDO FRANCISCO DA SILVEIRA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 27.04.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
4. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
5. Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS.
6. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
7. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 27.02.1977 a 08.05.1980 (ID 123292828 – fl. 13), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.
8. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconheço o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173028-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON DIONIZIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173028-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON DIONIZIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Airton Dionizio da Cruz em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 125230327).

Réplica da parte autora (ID 125230331).

Prova pericial (ID 125230342).

Sentença pela procedência do pedido, para determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 125230350).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 125230354).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173028-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON DIONIZIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DASILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.06.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 02.01.1980 a 26.01.1987, 03.10.1988 a 22.05.1990 e 01.10.1990 a 06.04.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2008), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos (ID 125230323). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.01.1980 a 26.01.1987, 03.10.1988 a 22.05.1990 e 01.10.1990 a 06.04.2008.

Ocorre que, no período de 02.01.1980 a 26.01.1987, 03.10.1988 a 22.05.1990 e 01.10.1990 a 06.04.2008, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125230319, 125230320 e 125230342), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, nos períodos de 01.10.1990 a 31.07.1999, 01.08.1999 a 30.06.2003 e 01.07.2003 a 06.04.2008, a parte autora, nas funções de motorista, motorista abastecedor e lavador frentista, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente com hidrocarbonetos (ID 125230342), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação** fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, AIRTON DIONIZIO DA CRUZ, de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em **06.04.2008** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/144.632.855-1), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS E A HIDROCARBONETOS. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos (ID 125230323). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.01.1980 a 26.01.1987, 03.10.1988 a 22.05.1990 e 01.10.1990 a 06.04.2008. Ocorre que, no período de 02.01.1980 a 26.01.1987, 03.10.1988 a 22.05.1990 e 01.10.1990 a 05.03.1997, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125230319, 125230320 e 125230342), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, nos períodos de 01.10.1990 a 31.07.1999, 01.08.1999 a 30.06.2003 e 01.07.2003 a 06.04.2008, a parte autora, nas funções de motorista, motorista abastecedor e lavador frentista, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente com hidrocarbonetos (ID 125230342), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2008).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.04.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211749-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALOYSIO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

APELADO: CARLOS ALOYSIO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211749-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALOYSIO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

APELADO: CARLOS ALOYSIO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Carlos Aloysio Marques em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 128682425).

Réplica da parte autora (ID 128682430).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1979 a 15.07.1985 e 06.03.1997 a 22.10.2010 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 128682452).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 128682462).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos postulados, como a correspondente transformação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 128682469).

Com contrarrazões, subiram autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211749-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALOYSIO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

APELADO: CARLOS ALOYSIO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.10.1962, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1979 a 15.07.1985, 12.05.1988 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 31.05.2002, 01.06.2002 a 28.02.2009 e 01.03.2009 a 22.11.2010 e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2010), como o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou outro responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 09 (nove) dias (ID 128682416 - fl. 47), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 12.05.1988 a 05.03.1997 (ID 128682416 - Pág. 45/46). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01.03.1979 a 15.07.1985, 06.03.1997 a 31.05.2002, 01.06.2002 a 28.02.2009 e 01.03.2009 a 22.11.2010.

Ocorre que, no período de 01.03.1979 a 15.07.1985, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 128682417 - fls. 01/06), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, nos períodos de 06.03.1997 a 31.05.2002, 01.06.2002 a 28.02.2009 e 01.03.2009 a 22.11.2010 devem ser reconhecidos como sendo de natureza especial, consoante se infere do formulário informativo sobre atividades exercidas em condições especiais, bem como PPP e laudo técnico pericial de avaliação de periculosidade emitidos pela empregadora (ID 128682417 - fls. 11/17 e 128682417), dando conta de que a parte autora esteve sujeita de forma habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts, enquadrando-se, pois, no item 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2010), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2010), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, CARLOS ALOYSIO MARQUES, de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em **22.11.2010** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/149.028.171-9), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leinº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS E À TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 09 (nove) dias (ID 128682416 - fl. 47), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 12.05.1988 a 05.03.1997 (ID 128682416 - Pág. 45/46). Ocorre que, no período de 01.03.1979 a 15.07.1985, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 128682417 - fls. 01/06), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ocorre que, os períodos de 06.03.1997 a 31.05.2002, 01.06.2002 a 28.02.2009 e 01.03.2009 a 22.11.2010 devem ser reconhecidos como sendo de natureza especial, consoante se infere do formulário informativo sobre atividades exercidas em condições especiais, bem como PPP e laudo técnico pericial de avaliação de periculosidade emitidos pela empregadora (ID 128682417 - fls. 11/17 e 128682417), dando conta de que a parte autora esteve sujeita de forma habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts, enquadrando-se, pois, no item 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2010).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.11.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167646-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE QUADROS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167646-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE QUADROS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Ivair de Quadros Rodrigues em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 124757215).

Réplica (ID 124757222).

Laudo pericial (ID 124757260).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.09.1984 a 24.08.1987, 01.09.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 124757269).

Apelação do INSS arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pugna pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 124757274).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167646-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR DE QUADROS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 10.05.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1984 a 24.08.1987, 01.11.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2107).

### Da sentença *ultra petita*.

Inicialmente, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.09.1987 a 31.10.1987, é "*ultra petita*". Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

### Da preliminar.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que os elementos dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividades especiais sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição (ID 12475204 – fls. 25/28), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (12475204 – fls. 29/31). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1984 a 24.08.1987, 01.11.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017.

Ocorre que, no período de 01.09.1984 a 24.08.1987, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 12475260), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, nos períodos de 01.11.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017, a parte autora, na função de mecânico, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 12475260), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 08 (oito) meses de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2107), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.



Diante de todo o exposto, **reduzo a sentença aos limites do pedido** para restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 01.09.1984 a 24.08.1987, 01.11.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2107) e **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, IVAIR DE QUADROS RODRIGUES, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 15.04.2107 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS E A HIDROCARBONETOS. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.09.1987 a 31.10.1987, é “*ultra petita*”. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição (ID 124757204 – fls. 25/28), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (124757204 – fls. 29/31). Ocorre que, no período de 01.09.1984 a 24.08.1987, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124757260), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, nos períodos de 01.11.1987 a 21.11.1988, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.08.2007 a 23.06.2015 e 01.01.2016 a 15.04.2017, a parte autora, na função de mecânico, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos (ID 124757260), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 08 (oito) meses de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2107).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2107), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. De ofício, sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reduzir a sentença aos limites do pedido, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004555-14.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004555-14.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO DE ID 140409721

INTERESSADO: EDSON CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar de ausência de fundamentação específica suscitada pelo autor em contrarrazões e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.

O réu, ora agravante, sustenta que, tendo em vista que a especialidade fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação, bem como não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação, bem como a impossibilidade de caracterização da mora. Questiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta.

Noticiada nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004555-14.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO DE ID 140409721

INTERESSADO: EDSON CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Observe, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelo INSS.

### Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que confunde-se como o mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Em que pese o documento comprobatório da atividade especial (PPP) tenha sido um deles apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprido o dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
  2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
  3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
  4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:) (g.n).

Quanto ao termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (11.05.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

De outro giro, deve ser mantido os termos do decisum quanto a aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares de impugnação à decisão monocrática e de falta de interesse de agir suscitadas pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo réu.**

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINARES REJEITADAS. PPP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.**

- I - A inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.
- II - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.
- III - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.
- IV - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.
- V - Quanto ao termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (11.05.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.
- VI - Mantido os termos do decisum quanto a aplicação dos juros de mora e da correção monetária.
- VII - Preliminares rejeitadas. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelo INSS e, no mérito, negar provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC/2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313911-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA MARQUES KATO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA BARRACHI HENRIQUE - SP315082-N, ULYSSES BUENO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP235457-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313911-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA MARQUES KATO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA BARRACHI HENRIQUE - SP315082-N, ULYSSES BUENO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP235457-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (13/08/2019), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma integral da sentença, uma vez que não restou demonstrada a inaptidão laborativa. Subsidiariamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo aos autos e a alteração dos consectários legais (juros e correção monetária).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313911-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA MARQUES KATO CELESTINO

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA BARRACHI HENRIQUE - SP315082-N, ULYSSES BUENO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP235457-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 140702992), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 13/08/2019, eis que portadora de artrite reumatóide, artrose e insuficiência renal crônica estágio I.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** e fixo, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, ROSANGELA APARECIDA MARQUES CELESTINO, de AUXÍLIO-DOENÇA NB/31- 629.135.482-2, D.I.B. (data de início do benefício) em 13.08.2019 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 140702992), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 13/08/2019, eis que portador de artrite reumatóide, artrose e insuficiência renal crônica estágio I.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285916-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA OLIVEIRA DOS SANTOS PINTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285916-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA OLIVEIRA DOS SANTOS PINTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação sob o rito ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença acidentário.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido conderando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, fixando a sucumbência.

A parte autora apelou, requerendo tão somente a alteração dos critérios de fixação dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285916-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA OLIVEIRA DOS SANTOS PINTO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O inconformismo da parte autora cinge-se aos critérios de fixação dos honorários advocatícios.

Não assiste razão à parte autora, eis que, quanto aos honorários advocatícios, por tratar-se de sentença ilíquida, o percentual dessa verba deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO LIMITADA AOS CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIDA.

1. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

2. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314754-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314754-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (08/04/2019), até sua habilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a estipulação de um termo final, independentemente de nova perícia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314754-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE CRISTINA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 18.06.2020 e a data de início do benefício é a cessação administrativa (08/04/2019).

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

O inconformismo do INSS cinge-se aos critérios de fixação do termo final do benefício.

Nesse sentido, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

Saliente-se que é prerrogativa do INSS convocar o segurado em gozo de auxílio-doença, a qualquer tempo, para constatar a persistência ou cessação das condições incapacitantes ensejadoras do benefício, concedido judicial ou administrativamente, nos termos do parágrafo 10º, do artigo 60 da Lei nº 8.213/91:

*"(...) O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei."*

E, em caso de insusceptibilidade de recuperação, caberá à Autarquia, caso necessário, submeter a parte autora à processo de reabilitação profissional, consoante artigo 62 da Lei nº 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Desta forma, o termo final do benefício será definido através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, a fim de constatar a permanência ou não da inaptidão da parte autora. Ou ainda, em caso da impossibilidade de recuperação, designar procedimento de reabilitação, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo final do benefício por meio de nova perícia, a ser realizada pela autarquia ou, se for o caso, pela submissão da segurada ao procedimento de reabilitação profissional, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONDICIONAMENTO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

2. O termo final do benefício será definido através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, a fim de constatar a permanência ou não da inaptidão da parte autora. Ou ainda, em caso da impossibilidade de recuperação, designar procedimento de reabilitação, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91.

3. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005066-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILSON RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005066-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILSON RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 31.12.2015, com termo final após o decurso de 180 (cento e oitenta) dias da realização da perícia médica, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (ID 100870689 – fs. 142/142)

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, a fixação do termo final do benefício para 180 (cento e oitenta) dias contados a partir do trânsito em julgado (ID 100870689 – fs. 150/158).

O INSS, por sua vez, apelou, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento da falta de interesse de agir, uma vez que o início da incapacidade foi fixado em momento posterior ao último requerimento administrativo apresentado pela parte autora. Em caso de manutenção do julgado, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, além da aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária e aos juros de mora (ID 100870689 – fs. 161/164)

Com as contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte (ID 100870689 – fs. 173/180)

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005066-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILSON RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de ausência de interesse de agir formulada pelo INSS, pois, embora o sr. perito tenha fixado o início da incapacidade após à cessação administrativa do benefício de auxílio-doença é certo, porém, que o conjunto probatório indica de maneira clara que a incapacidade, atestada pelo perito judicial, remonta à realização do procedimento cirúrgico de artroplastia do quadril a que se submeteu em 27.10.2014.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*



Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100870689 - fl. 166), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, quando da eclosão da incapacidade, em 27.04.2014, data de realização do procedimento cirúrgico de artroplastia no quadril, a parte autora mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurada obrigatória do RGPS, além de haver vertido contribuições por período suficiente à carência exigida para os benefícios por incapacidade.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"O Autor é portador de artrose no quadril à direita. Ao exame clínico apresentava sinais ou sintomas incapacitantes devido à doença. Tal condição, no momento do exame pericial, o incapacita total e temporariamente (seis meses) para o exercício de atividades laborativas. O Periciando tem autonomia para as atividades básicas e instrumentais da vida diária."* (ID 100868676 – fls. 84/87 e ID 100868676 – fls. 282/285).

Como ressaltado, observa-se que a parte autora comprovou que o início da incapacidade remonta à realização do procedimento cirúrgico de artroplastia do quadril esquerdo a que se submeteu em 27.04.2014. Saliento, ademais, que, embora tenha laborado após a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

Outrossim, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"* (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para que o termo final do benefício seja fixado somente através de nova perícia, a ser realizada pela autarquia, ou, ainda, pela submissão do segurado ao procedimento de reabilitação profissional, se for o caso, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. São requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100870689 - fl. 166), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, quando da eclosão da incapacidade, em 27.04.2014, data de realização do procedimento cirúrgico de artroplastia no quadril, a parte autora mantinha contrato de trabalho, o que lhe confere a condição de segurada obrigatória do RGPS, além de haver vertido contribuições por período suficiente à carência exigida para os benefícios por incapacidade.

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"O Autor é portador de artrose no quadril à direita. Ao exame clínico apresentava sinais ou sintomas incapacitantes devido à doença. Tal condição, no momento do exame pericial, o incapacita total e temporariamente (seis meses) para o exercício de atividades laborativas. O Periciando tem autonomia para as atividades básicas e instrumentais da vida diária."* (ID 100868676 – fls. 84/87 e ID 100868676 – fls. 282/285).

4. Como ressaltado, observa-se que a parte autora comprovou que o início da incapacidade remonta à realização do procedimento cirúrgico de artroplastia do quadril esquerdo a que se submeteu em 27.04.2014. Saliento, ademais, que, embora tenha laborado após a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

5. Outrossim, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"* (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

6. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

7. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

8. Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida, conforme decidido.

9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas.

10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

11. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

14. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5310562-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MONICA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N, CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5310562-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MONICA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N, CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5310562-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MONICA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N, CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício de auxílio-acidente é disciplinado pelo artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."*

Independente de carência a concessão do benefício de auxílio acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

Como se observa da prova pericial produzida, a incapacidade da parte autora, é apenas parcial e temporária, conforme bem ressaltado na sentença recorrida: *"No presente caso, consta do laudo pericial (fl. 35/41) que a autora é portadora de dor lombar baixa, promovendo-lhe incapacidade temporária e parcial (fl. 41). Dessa forma, não restando comprovada a incapacidade total para o trabalho, indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença."*

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).*

Observo, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080834-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA RAIMUNDA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA RAIMUNDA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080834-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA RAIMUNDA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: DECISÃO 134049710

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA RAIMUNDA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo tempestivamente opostos pela parte autora à decisão que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para excluir a condenação em custas, e deu parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (22.01.2018) e para que as verbas acessórias fossem aplicadas na forma acima estabelecida.

Aduz a embargante que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença (16.03.2016), quando ainda apresentava qualidade de segurada.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080834-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA RAIMUNDA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: DECISÃO 134049710

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA RAIMUNDA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em janeiro/2018, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data da cessação administrativa do auxílio-doença (16.03.2016), eis que o laudo pericial estimou o início da incapacidade em março/2018.

Destarte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da citação (22.01.2018), uma vez que não foi demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data da revisão administrativa.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

I - Cumpre ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em janeiro/2018, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data da cessação administrativa do auxílio-doença (16.03.2016), eis que o laudo pericial estimou o início da incapacidade em março/2018.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido na data da citação (22.01.2018), uma vez que não foi demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data da revisão administrativa.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026304-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ADRIANA MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KRISTIANE CARREIRA RIJO BUANI - SP313466-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026304-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ADRIANA MENDES DA SILVA

Advogado do(a) EMBARGANTE: KRISTIANE CARREIRA RIJO BUANI - SP313466-A

EMBARGADO - ACÓRDÃO ID 138641052

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face do acórdão que, à unanimidade, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, para denegar a segurança pleiteada, face ao perecimento do prazo máximo 120 dias estabelecido para a impetração do *writ*.

Alega a embargante, em síntese, que o julgado recorrido se omitiu de apreciar o documento nº 127771806 – fl 03, que comprova que requereu administrativamente o seguro-desemprego em 30.07.2018, e que a data de 24.09.2018 se refere ao protocolo de recurso interposto em face da decisão que indeferiu tal benefício.

Devidamente intimado, o INSS ofereceu manifestação.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026304-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ADRIANA MENDES DA SILVA

Advogado do(a) EMBARGANTE: KRISTIANE CARREIRA RIJO BUANI - SP313466-A

EMBARGADO - ACÓRDÃO ID 138641052

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que objetiva a impetrante a declaração de seu direito à percepção do benefício de seguro-desemprego, devido em razão da rescisão de seu contrato de trabalho com o empregador Sergio Foz D' Avila, para quem laborou como doméstica, em 28.04.2018.

A recusa da Autarquia em conceder o benefício foi baseada nas alegações de que não consta requerimento em nome da impetrante, bem como que o agendamento de tal pedido foi formulado após extrapolado o prazo de 120 dias previsto na Resolução nº 467/2005 do CODEFAT.

A embargante afirma que requereu administrativamente o seguro-desemprego em 30.07.2018, e que em 24.09.2018 protocolou recurso interposto em face da decisão que indeferiu tal benefício.

Ocorre que não há como afirmar, com certeza, que o documento ID Num. 127771806 - Pág. 3 efetivamente pertence à impetrante, mormente considerando que, na petição inicial, ela afirmou *que teve vínculo empregatício como doméstica com admissão em 01/09/2014, sendo demitida, sem justa causa em 28/04/2018, conforme Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (TRCT) acostado. Todavia, por motivos de saúde a impetrante teve que viajar para o Nordeste retornando somente em agosto/18, data que tentou em vão, dar entrada no benefício, de forma administrativa na qual foi negado pelo agente coator pela informação que o prazo estaria precluso, dado que a modalidade do contrato de trabalho era de doméstico (grifei).*

Portanto, visto que o vínculo empregatício da impetrante se encerrou em 28.04.2018, e que ela apenas logrou demonstrar a provocação da autoridade impetrada em 24.09.2018, efetivamente pereceu o prazo máximo de 120 dias estabelecido pela legislação atinente à matéria.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela impetrante.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. REQUERIMENTO FORA DO PRAZO DE 120 DIAS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II – Não há como afirmar, com certeza, que a impetrante ingressou com pedido administrativo de seguro-desemprego em 30.07.2018, mormente considerando que, na petição inicial, ela afirmou *que teve vínculo empregatício como doméstica com admissão em 01/09/2014, sendo demitida, sem justa causa em 28/04/2018, conforme Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (TRCT) acostado. Todavia, por motivos de saúde a impetrante teve que viajar para o Nordeste retornando somente em agosto/18, data que tentou em vão, dar entrada no benefício, de forma administrativa na qual foi negado pelo agente coator pela informação que o prazo estaria precluso, dado que a modalidade do contrato de trabalho era de doméstico (grifei).*

III - Visto que o vínculo empregatício da impetrante se encerrou em 28.04.2018, e que ela apenas logrou demonstrar a provocação da autoridade impetrada em 24.09.2018, efetivamente pereceu o prazo máximo 120 dias estabelecido pela legislação atinente à matéria.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

V - Embargos de declaração da impetrante rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001603-24.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILTON GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001603-24.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILTON GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Romilton Gonçalves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 125947790 – fls. 54/64).

Réplica da parte autora (ID 125947790 – fls. 72/84).

Laudo pericial (ID 125947790 – fls. 116/133).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 05.08.1972 a 26.06.1973, 30.06.1973 a 10.12.1973, 16.04.1975 a 01.03.1978, 01.06.1978 a 17.05.1979, 02.07.1979 a 24.03.1992, 01.07.1992 a 26.05.1993, 03.01.1994 a 30.09.1994, 01.04.1995 a 13.06.1996 e 19.11.2003 a 01.02.2005 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 125947790 – fls. 166/180).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 125947790 – fls. 188/198).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001603-24.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILTON GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.04.1949, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 05.08.1972 a 26.06.1973, 30.06.1973 a 10.12.1973, 16.04.1975 a 01.03.1978, 01.06.1978 a 17.05.1979, 02.07.1979 a 24.03.1992, 01.07.1992 a 26.05.1993, 03.01.1994 a 30.09.1994, 01.04.1995 a 13.06.1996, 01.04.1997 a 05.06.1998, 02.01.1999 a 05.01.2001 e 01.08.2001 a 16.01.2006, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2005).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 02.02.2005 a 16.01.2006, não contemplado na sentença prolatada.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).



Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 01 (um) mês e 17 (dezessete) dias (ID 125947790 – fls. 45/46). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 05.08.1972 a 26.06.1973, 30.06.1973 a 10.12.1973, 16.04.1975 a 01.03.1978, 01.06.1978 a 17.05.1979, 02.07.1979 a 24.03.1992, 01.07.1992 a 26.05.1993, 03.01.1994 a 30.09.1994, 01.04.1995 a 13.06.1996 e 19.11.2003 a 01.02.2005.

Ocorre que, no período de 05.08.1972 a 26.06.1973, 30.06.1973 a 10.12.1973, 16.04.1975 a 01.03.1978, 01.06.1978 a 17.05.1979, 02.07.1979 a 24.03.1992, 01.07.1992 a 26.05.1993, 03.01.1994 a 30.09.1994, 01.04.1995 a 13.06.1996 e 19.11.2003 a 01.02.2005, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125947790 – fls. 116/133), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2005).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja revisado o benefício da parte autora, ROMILTON GONÇALVES, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-135.962.200-1, D.I.B. (data de início do benefício) em 01.02.2005 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 01 (um) mês e 17 (dezessete) dias (ID 125947790 – fls. 45/46). Ocorre que, no período de 05.08.1972 a 26.06.1973, 30.06.1973 a 10.12.1973, 16.04.1975 a 01.03.1978, 01.06.1978 a 17.05.1979, 02.07.1979 a 24.03.1992, 01.07.1992 a 26.05.1993, 03.01.1994 a 30.09.1994, 01.04.1995 a 13.06.1996 e 19.11.2003 a 01.02.2005, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 125947790 – fls. 116/133), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/135.962.200-1), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2005), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191182-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULO CASTILHO

Advogado do(a) APELADO: ADALTO JOSE DA SILVEIRA - SP277823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191182-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULO CASTILHO

Advogado do(a) APELADO: ADALTO JOSE DA SILVEIRA - SP277823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Pedro Paulo Castilho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 02.08.1982 a 18.07.1985, 01.09.2002 a 26.02.2007 e 27.03.2008 a 16.08.2010 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, na qual requer a fixação do termo inicial da revisão na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191182-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULO CASTILHO

Advogado do(a) APELADO: ADALTO JOSE DA SILVEIRA - SP277823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.07.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.08.1982 a 18.07.1985, 06.03.1997 a 26.02.2007 e 27.03.2008 a 16.08.2010, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.08.2012).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que corresponde apenas às diferenças entre as rendas mensais do benefício previdenciário atual e do novo.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Não conheço, portanto, da remessa necessária.

A controvérsia cinge-se ao termo inicial da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz "a quo" determinou a revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, requer a reforma da sentença, a fim de que o termo inicial seja fixado na data da citação.

Não assiste razão ao apelante.

Com efeito, o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. O cerne da controvérsia gira em torno do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da aposentadoria, se deveria dar-se a partir da citação na ação judicial ou da concessão do benefício.*

*2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão corresponde à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação judicial de revisão representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Precedentes: REsp*

*1.719.607/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/8/2018, REsp 1.738.096/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 28/11/2018, REsp 1.539.705/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 17/4/2018.*

*3. O acórdão recorrido não se alinha ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo conhecido para dar parcial provimento ao Recurso Especial."*

*(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgInt no REsp 1795829/SP, julgado em 27.08.2019, DJe 05.09.2019).*

Portanto, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/156.601.478-3) deve ser revisado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.08.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-156.601.478-3, da parte autora, PEDRO PAULO CASTILHO, D.I.B. (data de início do benefício) em 15.08.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

2. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

3. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

4. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/156.601.478-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.08.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

5. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217940-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO CLAUDIO REBELATO

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE CASSIA CUNHA TOESCA - SP240351-N, ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT COELHO - SP129494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217940-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 131630685

INTERESSADO: ANTONIO CLAUDIO REBELATO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo.

Noticiada a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

Em razão de agravo, sustenta o INSS, em síntese, que o benefício de aposentadoria rural não é devido, tendo em vista o labor urbano do interessado, que descaracteriza o regime de economia familiar alegado.

Devidamente intimado, o interessado apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217940-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 131630685

INTERESSADO: ANTONIO CLAUDIO REBELATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Relembre-se, que o autor, nascido em 22.09.1957, completou 60 (sessenta) anos de idade em 22.09.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

De outro lado, observou, contudo, que o autor trouxe aos autos, em seu próprio nome, certidões de casamento (1977) e de nascimento de filhos (1980 e 1988), nas quais ele fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material de trabalho rural, bem como CTPS dele, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1990 e 2018, constituindo prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campesino.

O decurso agravado fundamentou, ainda, que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem o demandante há 40 anos e que ele sempre trabalhou na roça, nas fazendas "Santa Lucia", "São José da Barra" e "Santa Rita".

Por outro lado, aqui registro que os curtos períodos em que o autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana, não elide sua condição de ruralista, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do seu retorno às lides rurais.

Destaco, por fim, que os recolhimentos de contribuições individuais efetuados pelo autor, conforme CNIS constante dos autos, não descaracterizam a sua condição de trabalhador rural, com fulcro no permissivo do § 1º do art. 25 da Lei 8.212/91, que passou a permitir que o segurado especial se inscreva, facultativamente, como contribuinte individual.

Dessa forma, tendo o autor completado 60 anos de idade em 22.09.2017, possuindo prova material plena e início razoável de prova material, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Portanto, mantida, na íntegra, a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). CURTO PERÍODO DE TRABALHO URBANO. DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- I - A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.
- II - O autor trouxe aos autos, em seu próprio nome, certidões de casamento (1977) e de nascimento de filhos (1980 e 1988), nas quais ele fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material de trabalho rural, bem como CTPS dele, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1990 e 2018, constituindo prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campesino.
- III - Registro que os curtos períodos em que o autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana, não elide sua condição de rurícola, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do seu retorno às lides rurais.
- IV - Os recolhimentos de contribuições individuais efetuados pelo autor, conforme CNIS constante dos autos, não descaracterizam sua condição de trabalhador rural, com fulcro no permissivo do § 1º do art. 25 da Lei 8.212/91, que passou a permitir que o segurado especial se inscreva, facultativamente, como contribuinte individual.
- V - Tendo o autor completado 60 anos de idade em 22.09.2017, possuindo prova material plena e início razoável de prova material, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.
- VI - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008515-70.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DORIVALDO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008515-70.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: DORIVALDO PEREIRA DE SOUZA

EMBARGADO: Acórdão de ID 134188350.

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração novamente opostos pelo demandante em face do v. acórdão que rejeitou seus embargos de declaração anteriores, mantendo a decisão de retratação que determinou a aplicação da Lei 11.960/2009 ao cálculo dos juros moratórios.

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de obscuridade e omissão no v. acórdão embargado, sob a alegação de que o juízo de retratação positivo não tratava do índice de juros a ser aplicado, mas tão somente do termo inicial e final de juros. Alega a inexistência de recurso do INSS para tal finalidade, e a ocorrência de verdadeira *reformatio in pejus* face ao demandante.

Devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer in albis o prazo para manifestação.

É o relatório.

---

09 irdo11,960/2009

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008515-70.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: DORIVALDO PEREIRA DE SOUZA

EMBARGADO: Acórdão de ID 134188350.

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Interessado: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

## VOTO

Assinalo, inicialmente, que apesar da ação de conhecimento ter sido proposta em 12.12.2006, com o objetivo de cobrar o pagamento de parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição compreendidas no período de 09.10.1998 a 03.08.1999, entendo que não ocorreu a prescrição das aludidas parcelas, haja vista que o mandado de segurança nº 1999.61.00.036800-0, que determinou ao INSS a reanálise do pedido de concessão do benefício, sem a observância das ordens de serviço 600 e 612, ambas de 1998, somente transitou em julgado em 19.01.2005, data a partir da qual o título se tornou definitivo, e, por consequência, poderiam ser exigidas as parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vencidas antes da data da implantação do benefício na via administrativa, em cumprimento da liminar concedida no referido mandado de segurança.

Quanto às alegações do embargante, assinalo que o objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022, do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado, o que não se verifica no caso em comento.

Conforme já mencionado, o objeto do título judicial se refere ao pagamento das parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, compreendidas no período de 09.10.1998 a 03.08.1999, acrescidas de correção e juros de mora de um por cento ao mês incidentes até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor – RPV.

Com a interposição de recurso especial pela parte autora, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta Corte para o exercício do Juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC, com base no entendimento firmado pelo E. STF no RE 579.431/RS – Tema 96, no qual foi fixada a tese de que *incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*.

Em Juízo de retratação foi proferido acórdão por esta Décima Turma, que acolheu os embargos da declaração da parte exequente, com efeitos infringentes, a fim de determinar a elaboração de cálculo para apuração de saldo remanescente, decorrente da inclusão dos juros da mora no período entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, com observância dos juros aplicados à caderneta de poupança, na forma estabelecida na Lei n. 11.960/09, mantidos os demais termos da decisão retratada.

Assim, cabe esclarecer que na atual fase processual não se trata de elaboração de cálculo para a elaboração de saldo remanescente, mas sim de cálculo de liquidação para a apuração das parcelas em atraso, com exclusão da determinação fixada na decisão retratada a respeito do termo final dos juros de mora na data da conta de liquidação, aplicando-se o entendimento firmado pelo E. STF no RE 579.431/RS.

Especificamente, no que concerne à determinação de observância do percentual de juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09, assinalo que não há se falar violação à coisa julgada ou *reformation in pejus*, haja vista que a decisão que condenou o INSS ao pagamento das parcelas em atraso do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, proferida em 09.02.2010, que ainda não transitou em julgado, não afastou expressamente a Lei n. 11.960/09, o que possibilita de aplicação da referida norma em relação aos juros de mora, pois se trata de aplicação de norma legal não afastada por decisão judicial.

Por outro lado, o E. STF, em 03.10.2019, finalizou o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com a rejeição dos embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido em 20.09.2017, prevalecendo a tese sobre a declaração da inconstitucionalidade dos índices de correção monetária previstos no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09, porém mantido o critério de juros de mora na forma prevista na aludida norma, é de rigor a observância, quando da feitura do cálculo de liquidação, dos juros de mora com base na disposição prevista na Lei n. 11.960/09.

Cumpre destacar que as verbas acessórias são normalmente calculadas de acordo com a legislação de regência nos respectivos períodos de vigência, não se justificando a alegação do embargante que mesmo que haja alteração legislativa deve prevalecer em todo período de cálculo a lei vigente à época da sentença,

Dessa forma, no presente feito, os juros de mora de 1% ao mês incidem, a partir da citação, até a edição da Lei 11.960/2009, quando passamos a ser calculados com base na referida lei, sem que isso constitua *reformatio in pejus*.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RETRATAÇÃO - JUROS DE MORA - PERCENTUAL - RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA - ALTERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ENTENDIMENTO ADOTADO PELO STF NO RE 870.947/SE - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA.**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado e, ainda, para a correção de erro material no julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Em juízo de retratação na forma do art. 1.040, II, do CPC, foi determinada a aplicação do entendimento adotado pelo E. STF no RE 579.431/RS, pelo qual foi firmada a tese de que *incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*, porém com observância de que a incidência dos juros de mora deve seguir as disposições da Lei n. 11.960/09.

III - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à aplicação dos juros de mora foi devidamente apreciada pelo *decisum* embargado, que entendeu que o juros de mora devem ser aplicados na forma da Lei n. 11.960/09, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE - Tema 810.

IV - Não há se falar violação à coisa julgada ou *reformation in pejus*, em relação à observância do percentual de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, haja vista que a decisão que condenou o INSS ao pagamento das parcelas em atraso do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, proferida em 09.02.2010, não afastou expressamente a referida norma legal, o que justifica a possibilidade da aplicação da disposição da Lei 11.960/09, no que se refere aos juros de mora, conforme decidido no mencionado RE 870.947/SE, ou seja, aplica-se a respectiva legislação de regência nos diversos períodos que integram o cálculo.

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008995-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL DE SOUZA REGO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008995-40.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADA: DECISÃO DE ID 140591560  
INTERESSADO: DANIEL DE SOUZA REGO  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade do período de 07/05/1991 a 30/08/2003, vez que não restou comprovada a exposição a ruído por meio de laudo técnico ou de PPP. Sustenta que a aferição do ruído não foi efetivada conforme as metodologias definidas na NHO 01 da FUNDACENTRO. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008995-40.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADA: DECISÃO DE ID 140591560  
INTERESSADO: DANIEL DE SOUZA REGO  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (*REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgada em 14/05/2014, DJe 05/12/2014*).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Conforme constou da decisão agravada, a aferição de ruído no período 07/05/1991 a 30/08/2003, correspondia a 99,4 decibéis, consoante se infere do PPP acostado aos autos.

Portanto, deve ser mantido o cômputo prejudicial do interregno controverso de 07/05/1991 a 30/08/2003 (99,4dB), em razão da exposição a ruído em patamares superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1).

De outro lado, destaco que o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

*Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99*

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. PPP. PADRÃO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (*REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014*).

III - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

IV - Conforme constou da decisão agravada, a aferição de ruído no período 07/05/1991 a 30/08/2003, correspondia a 99,4 decibéis, consoante se inferiu do PPP acostado aos autos.

V - Mantido o cômputo prejudicial do interregno controverso de 07/05/1991 a 30/08/2003 (99,4dB), em razão da exposição a ruído em patamares superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1).

VI - O PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário.

VII - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002579-39.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIRO FRANCISCO MENEZES

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002579-39.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIRO FRANCISCO MENEZES

Advogados do(a) APELADO: TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Jairo Francisco Menezes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos comuns de 07.05.1984 a 25.07.1984, 01.04.1985 a 29.08.1987 e 04.01.1999 a 08.03.1999, bem como os períodos de 20.11.1978 a 12.05.1980, 01.09.1987 a 07.05.1990, 16.07.1990 a 20.09.1993 e 24.07.2000 a 03.09.2012 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela antecipada.

Apeleção do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.04.1959, o reconhecimento de atividades comuns nos períodos de 07.05.1984 a 25.07.1984, 01.04.1985 a 29.08.1987 e 04.01.1999 a 08.03.1999, bem como do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.11.1978 a 12.05.1980, 01.09.1987 a 07.05.1990, 16.07.1990 a 20.09.1993 e 24.07.2000 a 03.09.2012, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.02.2013).

Inicialmente, é pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado, independentemente da prestação de caução (v.g. AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta e DJF3 Judicial 1 de 14.11.2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (v.g. AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011 e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.02.2012).

Outrossim, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos e 11 (onze) dias (ID 128511441, págs. 11/14 e ID 128511442, págs. 03/04), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 22.08.1994 a 29.09.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.11.1978 a 12.05.1980, 01.09.1987 a 07.05.1990, 16.07.1990 a 20.09.1993 e 24.07.2000 a 03.09.2012 como dos períodos comuns de 07.05.1984 a 25.07.1984, 01.04.1985 a 29.08.1987 e 04.01.1999 a 08.03.1999.

Ocorre que, no período de 20.11.1978 a 12.05.1980, a parte autora exerceu a atividade de vigilante (ID 128511440, págs. 10/11), a qual deve ser reconhecida como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Por sua vez, nos períodos de 01.09.1987 a 07.05.1990, 16.07.1990 a 20.09.1993 e 24.07.2000 a 03.09.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 128511439, págs. 01/14, ID 128511440, págs. 14/15 e ID 128511441, págs. 06/07), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

De outra parte, as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729/03.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS.

Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - O autor apresentou Certificado de Alistamento Militar (1975), constituindo tal documento início de prova material de atividade rural. III - Trouxe, ainda, carteira profissional, na qual constam diversos contratos, no meio rural, entre os anos de 1974 a 1991, confirmando o histórico profissional do autor como rurícola, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados e início de prova material de seu histórico campesino. IV - Por outro lado, as testemunhas ouvidas afirmaram que conhecem o autor desde 1975 e 1980, e que ele trabalhou na fazenda de propriedade da Sra. Regina, na lavoura de café. V - Dessa forma, não há possibilidade do reconhecimento do trabalho do autor no meio rural, no período de 20.01.1969 a 01.05.1974, até a véspera do primeiro registro em CTPS, tendo em vista que a prova testemunhal produzida nos autos, comprova tão-somente o labor rural a partir de 1975, ano em que o autor contava com 18 anos de idade. VI - Quanto aos períodos registrados em CTPS do requerente constituem prova material plena a demonstrar que ele efetivamente manteve vínculo empregatício, devendo ser reconhecidos para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS. VII - Quanto aos períodos de 01.06.1974 a 15.06.1976, 13.11.1976 a 30.06.1987 e de 01.07.1987 a 17.06.1991, não computados pelo INSS, verifica-se que foram perfeitamente anotados em CTPS, estando em ordem cronológica, sem emenda e rasura, não havendo irregularidade alguma para sua exclusão. VIII - Mantidos os termos da decisão agravada que não considerou como atividades especiais os períodos de 01.10.2004 a 30.11.2004 e de 06.02.2006 a 18.03.2008, laborado como servente de pedreiro e servente, em construtora, para o qual se exige prova técnica de efetiva exposição a agentes nocivos, não bastando a apresentação de CTPS para este fim. IX - Computando-se os períodos rurais em CTPS, somados aos vínculos constantes na CTPS e apontados no CNIS - anexo, totaliza o autor 23 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos e 21 dias de tempo de serviço até 02.05.2012, cumprindo o pedágio previsto na E. C. nº 20/98, conforme planilha inserida à decisão. X - O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. XI - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (24.05.2012), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor e quando já haviam sido preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício. XII - Mantidos os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora. XIII - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º do C.P.C)”. (AC 0027793-74.2014.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, julgado em 20.01.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 28.01.2015)*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, devem ser reconhecidos como efetivo tempo de contribuição os períodos de 07.05.1984 a 25.07.1984, 01.04.1985 a 29.08.1987 e 04.01.1999 a 08.03.1999 (ID 128511435, págs. 03 e 14), que deverão ser computados para a concessão do benefício.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.02.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. PERÍODOS ASSINALADOS NO CNIS. VÍNCULOS REGISTRADOS EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 20.11.1978 a 12.05.1980, a parte autora exerceu a atividade de vigilante (ID 128511440, págs. 10/11), a qual deve ser reconhecida como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 01.09.1987 a 07.05.1990, 16.07.1990 a 20.09.1993 e 24.07.2000 a 03.09.2012, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e motorista carreteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 128511439, págs. 01/14, ID 128511440, págs. 14/15 e ID 128511441, págs. 06/07), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, devem ser reconhecidos como efetivo tempo de contribuição os períodos de 07.05.1984 a 25.07.1984, 01.04.1985 a 29.08.1987 e 04.01.1999 a 08.03.1999 (ID 128511435, págs. 03 e 14), que deverão ser computados para a concessão do benefício.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.02.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.02.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144340-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALEXANDRE LOPES FIIRSTZ

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 6144340-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEXANDRE LOPES FIIRSTZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N

AGRAVADA: DECISÃO (ID nº 136772417)

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC interposto pela parte autora, **Alexandre Lopes Ffirstz**, em face à decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do julgamento.

O agravante busca a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do presente recurso, sustentando que deve ser observado, além de sua incapacidade para o trabalho, as condições sociais em que o mesmo está inserido:

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 6144340-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEXANDRE LOPES FFIRSTZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N

AGRAVADA: DECISÃO (ID nº 136772417)

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Sem razão o agravante.

Relembre-se que o autor, ora agravante, pleiteou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez que fora cessado, após procedimento de revisão administrativa, que havia concluído pela ausência de incapacidade, tendo sido julgado improcedente o pedido, posto que não fora constatada a incapacidade de forma total e permanente quando da realização da perícia.

Tendo em vista que contava com 50 anos de idade e instrução de ensino médio, podendo desempenhar atividade administrativa, considerou-se que não era, de fato, o caso de restabelecer-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez.

Todavia, ante as patologias por ele apresentadas, era cabível a concessão do benefício de auxílio-doença, possibilitando-lhe período para readaptação para o desempenho de atividade laborativa compatível com suas restrições físicas.

Nesse diapasão, o termo inicial do benefício foi fixado a contar da data da decisão ora agravada, ocasião em que reconhecido o preenchimento dos requisitos para sua concessão.

Não há, portanto, razão para merecer guarida a pretensão do agravante.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. DESCABIMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA.**

I- O agravante pleiteou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez que fora cessado, após procedimento de revisão administrativa, que havia concluído pela ausência de incapacidade, tendo sido julgado improcedente o pedido posto que não fora constatada a incapacidade de forma total e permanente quando da realização da perícia.

II- Tendo em vista que contava com 50 anos de idade e instrução de ensino médio, podendo desempenhar atividade administrativa, considerou-se que não era, de fato, o caso de restabelecer-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez.

III- Todavia, ante as patologias por ele apresentadas, era cabível a concessão do benefício de auxílio-doença, possibilitando-lhe período para readaptação para o desempenho de atividade laborativa compatível com suas restrições físicas.

IV- O termo inicial do benefício foi fixado a contar da data da decisão ora agravada, ocasião em que reconhecido o preenchimento dos requisitos para sua concessão.

V- Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6139275-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS VELOZO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO INTERNO Nº 6139275-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 138104684)  
INTERESSADA: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS VELOZO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer a reforma da decisão agravada, no tocante à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, fixando-os até a data da sua prolação, a despeito da sentença ter sido procedente, concedendo o benefício. Aduz que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Sustenta, ademais, que o parágrafo 11 do artigo 85 do CPC não autoriza a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, (base de cálculo), já fixada pela sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o referido dispositivo autoriza tão somente a majoração do percentual. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO INTERNO Nº 6139275-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADA: DECISÃO (ID Nº 138104684)  
INTERESSADA: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS VELOZO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. POSSIBILIDADE.**

I - No que tange aos honorários advocatícios, o acórdão hostilizado observou o disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, que determina que o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

II - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010428-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EDSON CECILIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010428-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 136406426

INTERESSADO: EDSON CECILIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, a fim de lhe conceder o benefícios da justiça gratuita.

Em razão de agravo, sustenta o INSS, em síntese, a necessidade de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça ao demandante, tendo em vista que seus rendimentos mensais ultrapassam R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), razão pela qual não se constata a alegada hipossuficiência de recursos. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010428-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 136406426

INTERESSADO: EDSON CECILIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Razão não assiste ao agravante.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

No caso em apreço, verifica-se que o autor percebe remuneração em valor bastante inferior a 5 salários mínimos (R\$ 2.341,37, conforme consulta "online" no CNIS).

Destarte, não há qualquer indício de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Ademais, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1.Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.*

*2.Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

*3.O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.*

*4.O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503)".*

Portanto, mantida, na íntegra, a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). JUSTIÇA GRATUITA MANTIDA.

I - O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II - É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

III - No caso em apreço, verifica-se que o autor percebe remuneração em valor bastante inferior a 5 salários mínimos (R\$ 2.341,37, conforme consulta "online" no CNIS). Destarte, não há qualquer indício de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

IV - Conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503.

V - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-32.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/11/2020 3224/3241



APELADO: JOSE ANTONIO DUARTE

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-32.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 135442642

INTERESSADO: JOSE ANTONIO DUARTE

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 26.09.2018 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (18.02.2019).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, a preexistência da enfermidade.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004187-32.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO 135442642

INTERESSADO: JOSE ANTONIO DUARTE

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Segundo o laudo pericial, elaborado em 18.02.2019, o autor apresenta insuficiência cardíaca, com grave comprometimento do coração, e alterações tanto anatômicas (dilatação das câmaras) quanto funcionais, disfunções valvares, áreas de hipocinesia/acinesia (áreas em que o músculo do coração não contrai-relaxa) bem como Fração de ejeção de 42% aquém do valor esperado, que lhe trazem incapacidade laborativa de forma total e permanente para o trabalho, desde fevereiro/2012 (data do ecocardiograma). Apontou, ainda, que o holter mostra presença de arritmias e o ecodoppler de carótidas mostra oclusão da carótida comum esquerda, carótida interna esquerda e de 90% da carótida interna direita.

Observe, no caso dos autos, restou demonstrado que houve progressão da doença incapacitante que acometeu a parte autora, remontando à data em que foi realizada a cirurgia de revascularização (ponte de safena), em 1994, tendo recebido auxílio-doença de 20.02.1994 a 24.04.1994, razão pela qual deve ser afastada a alegação de preexistência.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PREEXISTÊNCIA NÃO CARACTERIZADA

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - No caso dos autos, restou demonstrado que houve progressão da doença incapacitante que acometeu a parte autora, remontando à data em que foi realizada a cirurgia de revascularização (ponte de safena), em 1994, tendo recebido auxílio-doença de 20.02.1994 a 24.04.1994, razão pela qual deve ser afastada a alegação de preexistência.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005833-45.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO VIANES MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005833-45.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO VIANES MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II do CPC de 2015 de acórdão proferido por esta E. Décima Turma que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557 do C.P.C., interposto pela parte autora.

Interpostos recursos, extraordinário e especial, pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o sobrestamento do feito até o pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96/STF, bem como no RE 870.947 - Tema 810, com repercussão geral reconhecida a respeito das matérias em análise.

Como julgamento dos aludidos paradigmas pela Suprema Corte, os autos retomaram esta 10ª Turma para a apreciação do Juízo de retratação previsto no art. 1.040, inciso II do atual CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005833-45.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO VIANES MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI - SP212492

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, o interessado aduz ser necessário o restabelecimento da sistemática vigente anteriormente ao advento da Lei n. 11.960/09, no que concerne a juros e correção monetária, qual seja, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e atualização monetária pelo INPC. Outrossim, defende a incidência de juros moratórios sobre os valores em atraso até a data da inscrição do ofício precatório, nos termos da Constituição Federal e da Súmula Vinculante 17.

O acórdão recorrido consignou que *a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, incidirão na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Também destacou que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.*

Destaco que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, transitado em julgado em março de 2020, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Portanto, a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será mantido o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

De outro lado, assiste razão ao autor no que tange à possibilidade de inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pela E. Terceira Seção desta Corte (EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA:07/12/2015).

Na mesma linha, foi o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, cuja ementa a seguir transcrevo:

#### **JUROS DAMORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.**

***Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.***

*(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)*

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II do CPC de 2015, dou parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora, para esclarecer que a correção monetária e os juros de mora deverão observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, bem como consignar que o autor faz jus à aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, nos termos supramencionados.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME PREVISTO NO ART. 1.040, II, DO CPC. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TEMAS 96 E 810/STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I – A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora mantido o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

II - Assiste razão ao autor no que tange à possibilidade de inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pelo C. STF. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

III – Agravo interposto pela parte autora parcialmente acolhidos, em juízo de retratação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021292-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO LOURENCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NIGLEI LIMA DE OLIVEIRA - SP244352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021292-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO LOURENCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NIGLEI LIMA DE OLIVEIRA - SP244352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por João Bosco Lourenço de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021292-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO LOURENCO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NIGLEI LIMA DE OLIVEIRA - SP244352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014217-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CYNIRA APPARECIDA CAVA BERNAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS/agravante, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, erro material no dispositivo do julgado. Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração com a correção do erro material.

Intimada, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO**

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Considerando o teor do despacho ID 143992054 retificando o erro material contido na certidão de julgamento do v. acórdão, ora embargado, prejudicado os presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271137-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMARA CRISTINA CASSEMIRO GOMES

Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação formulado por **Maurício Gonzaga Ribeiro e Mauriane Cristina Cassemiro Ribeiro**, respectivamente, **esposo e filha de Silmara Cristina Cassemiro Gomes**, cujo óbito ocorreu em 22.9.2020, consoante certidão acostada no ID.145364586.

Foram apresentados documentos que demonstram a qualidade de dependente do esposo ID.145364131 e seguintes.

Instada a se manifestar a Autarquia concordou com o pedido da habilitação ID.145977408.

A demanda objetiva a concessão de benefício previdenciário e no caso em tela, sendo o esposo o único dependente para o recebimento de eventuais valores, a habilitação há de ser feita nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação passo a transcrever:

**Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.**

Assim, ante a inexistência de filhos menores, não há que se proceder à habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista a existência do esposo como único dependente previdenciário da *de cuius*.

Corroborando tal entendimento, veja-se julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, RESP 546497/CE, Sexta Turma, publicado em DJ de 15/12/2003, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

**1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.**

**2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (Resp 461.107/PB, da minha relatoria, in DJ 10/2/2003).**

**2. Recurso improvido.**

Diante do exposto, homologo a habilitação de **Maurício Gonzaga Ribeiro**, esposo da *de cuius* para ingresso na relação processual.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as devidas anotações mantendo-se o nome da autora na autuação, com a ressalva: sucedida.

Após, retomemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029662-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: ALVARO LEITE, CELIA TERUKO SHIRAIWA TAKENOBU, KLEBER RAMOS LEITE, SANDRA MARIA RAMOS LEITE, VALDOIR LEITE, NEUSA LEITE VIEIRA, NILZA MARIA LEITE DE OLIVEIRA, EDSON ROBERTO LEITE, DURVAL LEITE JUNIOR, GUSTAVO CESAR LEITE, KARINA CRISTINA DA CUNHA LEITE, EUCLIDES DE OLIVEIRA GOMES, LINDAURA GOMES DE OLIVEIRA, MARIA LÓURDES DA CRUZ, NILDA DE OLIVEIRA GOMES, ZULMIRA DE OLIVEIRA GOMES, IRACY LONGO GOMES, SANDRA APARECIDA CRUZ E SILVA, GIVANILDO LEANDRO GOMES, CLOVIS JOSE GOMES, PAULO ANTONIO GOMES, JOSE LUIZ DRIMEL GOMES, GUSTAVO LUIZ GOMES, GISELE DRIMEL GOMES DOS SANTOS

ESPOLIO: MARIO LEITE

REPRESENTANTE: ANGELA MARIA LEITE MALACRIDA







O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, em consonância com a decisão proferida pelo E. STJ, o INSS deve ser considerado citado para opor embargos à execução, em 07/04/1997, conforme certidão (Num. 106833172 - Pág. 2).

Neste sentido, esta E. Corte, fundamentadamente, conheceu dos embargos à execução, opostos pelo INSS, como tempestivos, determinando a prolação de nova decisão, conforme v. acórdão (Num. 106837591 - Pág. 1/4), transitado em julgado e, ao julgar o apelo do INSS, em face da sentença de improcedência dos embargos à execução, deu provimento à sua apelação para homologar os cálculos que apuraram o montante de R\$ 50.008,34, para abril/1996, conforme v. acórdão (Num. 106837594 - Pág. 1/3), transitado em julgado.

Assim considerando, sem razão os agravantes/embargantes, pois, a decisão proferida pelo E. STJ foi observada e não tem o condão de anular ou tomar sem efeito os embargos à execução, opostos pela Autarquia, haja vista ter sido restabelecida a decisão que reconheceu suprida a citação pessoal do INSS, declarando válidos os atos processuais subsequentes, em sede de execução.

Ressalte-se, ainda, que a tempestividade dos embargos à execução foi detidamente analisada por esta E. Corte, contra a qual os agravantes não se insurgiram, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

Em decorrência, não prosperaram alegações dos embargantes.

Acresce relevar, que o E. STJ já consolidou o entendimento de que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Advirto o agravante/embargante que na hipótese de oposição de terceiro embargos de declaração, será aplicada multa prevista no §2º, do artigo 1.026 do CPC.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção dos embargantes é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021987-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021987-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que fixou honorários de sucumbência relativos ao incidente de liquidação de sentença.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação ao artigo 85, § 1º do CPC. Sustenta, ainda, ausência de resistência da autarquia, bem como o fato de não ter sido vencida.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para afastar a condenação em honorários, ou, subsidiariamente, determinar sua redução.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 140583276).

O i. representante do Ministério Público Federal requereu o prosseguimento do feito (ID 140878534).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021987-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Inicialmente, anoto que a decisão agravada, apesar da nomenclatura "sentença", enseja, salvo melhor juízo, a interposição de agravo de instrumento, porquanto não extinguiu a fase executiva.

A controvérsia entre as partes cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários de sucumbência em incidente de liquidação de sentença, ajuizado nos moldes do art. 509 do Código de Processo Civil.

O fundamento para a abertura de aludido incidente, encontra-se no seguinte trecho extraído do título judicial:

"Com relação aos honorários advocatícios, a cargo do INSS, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ)"

Intimado, o INSS tão somente afirmou que a liquidação do título depende de cálculos aritméticos, e que tal providência compete ao credor (ID 138842287 - pág.95).

Dispõe o § 1º do artigo 85, do CPC:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente." (Destacou-se)

Não há menção na legislação vigente sobre o cabimento de honorários quando do julgamento de liquidação de sentença.

Ademais, não houve caráter litigioso no caso vertente, considerando que a decisão agravada apenas arbitrou os honorários advocatícios de sucumbência para a fase de conhecimento, e esclareceu que eventual cumprimento de sentença deveria ser processado em autos digitais apartados, motivo pelo qual constata-se a ausência de parte sucumbente no incidente originário.

Dessa forma, afasto a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios pelo incidente de liquidação de sentença.

Ante o exposto, **DOU DROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ART. 509 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE LITIGIOSIDADE.

1. A controvérsia entre as partes cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários de sucumbência em incidente de liquidação de sentença, ajuizado nos moldes do art. 509 do Código de Processo Civil.
2. No artigo 85, §1º, do CPC, não há menção sobre o cabimento de honorários quando do julgamento de liquidação de sentença.
3. Ademais, não houve caráter litigioso no caso vertente, considerando que a decisão agravada apenas arbitrou os honorários advocatícios de sucumbência para a fase de conhecimento, e esclareceu que eventual cumprimento de sentença deveria ser processado em autos digitais apartados, motivo pelo qual constata-se a ausência de parte sucumbente no incidente originário.
4. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309218-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: K. Y. D. S. L., V. G. D. S. L., C. V. D. S. L.  
REPRESENTANTE: GISLAYNE DA SILVA BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,  
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,  
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Conforme informação ID 146150340, a fim de que a autarquia previdenciária efetive o cumprimento da tutela específica, é necessária a entrega de cópia atualizada da declaração de cárcere ou do alvará de soltura do instituidor do benefício de auxílio-reclusão, o que poderá ser feito na via administrativa.

Desse modo, concedo o prazo de 5 (cinco) dias para que a parte autora providencie a juntada do aludido documento nestes autos, a fim de que seja encaminhado ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) para a implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309218-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: K. Y. D. S. L., V. G. D. S. L., C. V. D. S. L.  
REPRESENTANTE: GISLAYNE DA SILVA BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,  
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,  
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de novembro de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de EDENILSON QUEIROZ DE MACEDO JÚNIOR contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que, nos autos do processo nº 5001622-36.2020.403.6005, rejeitou o pedido de liberdade provisória do ora paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Narra a impetrante (ID 146345176) que, no dia 14/04/2020, no posto policial localizado às margens da Rodovia BR 463, Km 68 (posto Capei), o PACIENTE foi surpreendido transportando 56,4kg (cinquenta e seis quilos e quatrocentos gramas) de maconha, rumo ao Estado do Paraná, no veículo GM/Corsa, cor verde, placas CMJ-8994/SP, de propriedade do corréu VICTOR PAULO MOHR SELBMANN, sem autorização e em desacordo com determinação legal/regulamentar, razão pela qual foi preso em flagrante delito. Em 15/04/2020, a prisão em flagrante foi homologada e convertida em prisão preventiva (ID 146345433).

Consta ainda dos autos que VICTOR PAULO MOHR SELBMANN foi preso em flagrante, no dia 08/04/2020, quando transportava 54 kg (cinquenta e quatro quilos) de maconha no veículo Gol/ cor preta, placas NFX-0224, em nome de terceira pessoa.

Segundo a impetrante, o PACIENTE está preso há mais de sete meses, sem data para encerramento da instrução do processo, por crime cometido sem violência ou grave ameaça. Prossegue afirmando que deve ser relaxada a prisão de EDENILSON, porque ausentes os requisitos da prisão preventiva, sendo o réu primário, autônomo e com residência fixa.

Requer, assim, a concessão da medida liminar, a fim de que seja o Paciente colocado imediatamente em liberdade ou, subsidiariamente, sejam aplicadas medidas cautelares substitutivas à prisão, e, ao final, pretende a confirmação da liminar e concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.

DECIDO.

O ato apontado como coator foi vazado nos seguintes termos (ID 146345435):

*“Trata-se de pedido de revogação de prisão preventiva formulado por EDENILSON QUEIROZ DE MACEDO JUNIOR (ID 40571769).*

*De acordo com a exordial, o requerente foi preso no dia 14 de abril de 2020 pela prática, em tese, do crime de tráfico transnacional de drogas transportando 56,4 kg de MACONHA, que importou do Paraguai.*

*Foi decretada a prisão do requerente em flagrante no dia 14/04/2020 e, posteriormente, ratificada por este Juízo, em declínio de competência.*

*A defesa sustenta ter o requerente ocupação lícita como marceneiro. Anexa holerites (Ids 40571779).*

*Alegou ter residência fixa na cidade de Sertaneja/PR. Juntou comprovante de residência com o endereço à Rua Gabriel Re Rebert, n. 289, Quadra 11, Lote 07, na cidade de Sertaneja/PR, em nome de DAIANA CRISLENI SAMPAIO (ID 40571779, fl. 09).*

*Alegou, ainda, que o requerente é primário e sem maus antecedentes.*

*O Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido de revogação de prisão preventiva e da sua conversão em outras medidas cautelares diversas da prisão formulado por EDENILSON QUEIROZ DE MACEDO JUNIOR. (ID 40632520).*

*É O RELATÓRIO DO NECESSÁRIO.*

*DECIDO.*

*Segundo basilar lição de Francesco Ferrara:*

*(...)*

*Nessa senda, a Constituição Federal de 1988, no rol dos direitos e garantias fundamentais, traz a prisão cautelar como exceção, ou seja, havendo o preenchimento dos requisitos legais autorizadores, o investigado deve, com absoluta preferência, responder ao processo em liberdade. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, por sua vez, prevê que “(...) prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral (...)” (art. 9º, 3).*

*Destarte, toda interpretação sobre o cabimento de prisão cautelar deve ter como eixo norteador os direitos fundamentais e a sua natureza excepcional de ultima ratio, pois a regra é a observância do princípio do estado de inocência, garantia fundamental insculpida no art. 5º, LVII, do texto constitucional (“ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”).*

*Eugênio Pacelli de Oliveira observa que:*

*(...)*

*Nesse contexto, a decretação da prisão preventiva ou temporária, para que se mostre legítima, exige que estejam evidenciados, com fundamento em base empírica idônea, motivos justificadores da imprescindibilidade da medida excepcional.*

*Noutro ponto, como toda medida de natureza acautelatória, a prisão em questão submete-se à cláusula rebus sic standibus, no sentido de que havendo alteração das condições que embasaram a sua decretação, a necessidade e adequação da medida deve ser reapreciada.*

*Assim, alteradas as circunstâncias fáticas vigentes quando de sua decretação, não mais subsistindo os motivos que a justificaram, torna-se viável a sua revogação.*

*Em sentido inverso, pode ocorrer de surgirem elementos, inicialmente inexistentes, que indiquem a necessidade posterior de decretação da prisão.*

*No caso em tela, na senda do pensamento do Ministério Público Federal, observo que as razões de fato e de direito que motivaram a medida cautelar de prisão permanecem inalteradas, porquanto subsistem seus pressupostos legais e constitucionais.*

*Ademais, há fortes indícios de autoria de crimes graves, cuja pena cominada é superior a 04 (quatro) anos de pena privativa de liberdade, bem como prova da materialidade delitiva.*

*Vale frisar, outrossim, que os documentos trazidos pela defesa, nos pontos que mais interessam à análise do caso, não comprovam, por si sós, ao menos neste juízo de cognição sumária, a impossibilidade da prática do crime.*

*No caso em tela, os custodiados foram presos em flagrante na prática, em tese, de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao art. 311, I, do CPP.*

*Inicialmente cumpre destacar que o Requerente foi preso em flagrante em conjunto com VICTOR PAULO MOHR SELBMANN no transporte de 56,4 kg de maconha, que haviam importada do Paraguai, e que se destinava, muito possivelmente, a outro Estado da federação.*

Deste modo, a quantidade de drogas apreendida a as circunstâncias em que realizado o flagrante indicam, ao menos em sede de cognição não exauriente, a existência de organização criminosa voltada para a prática de tráfico transnacional de drogas e do seu suposto envolvimento com uma organização criminosa dedicada a esse crime.

Por outro lado, sua alegada ocupação lícita não restou cabalmente demonstrada. Isso porque, os holerites juntados aos autos referem-se aos anos de 2012, sendo um único, e o mais atual, de 2018. Portanto, ao que tudo indica, o Requerente não tem ocupação lícita há mais de 2 anos.

Assim, em que pese a alegação de endereço fixo e a alegada ocupação lícita, a quantidade de drogas apreendida, bem como o contexto fático em que se deu a prisão em flagrante, é fator que pode ser considerado como caracterizador de dedicação a atividades criminosas, conforme se depreende de precedente do STF (RHC 94.806, Rel. Min. Carmén Lúcia).

Deste modo, tais circunstâncias não impedem, per se, a segregação cautelar, conforme a jurisprudência pátria. Vejamos.

(...)

Dessa forma, há de se concluir que não houve alteração da situação fática ou mesmo jurídica do acusado a ponto de justificar a revogação da medida cautelar, devidamente ancorada em dados concretos.

Assim, sob esse ponto de vista, temerária, por ora, a revogação da prisão preventiva.

Pelas mesmas razões, também não se mostra cabível, por enquanto, a adoção de qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, a teor do que dispõe o artigo 282, inciso II, do mesmo diploma, eis que verifico que a prisão preventiva permanece adequada e necessária ao caso em tela, especialmente, considerando o momento processual dos presentes autos e os crimes, em tese, perpetrados.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva formulado por EDENILSON QUEIROZ DE MACEDO JUNIOR.

Por fim, intime-se a defesa para regularizar sua representação processual, neste incidente, bem como nos Autos Principais 5001351-27.2020.4.03.6005, uma vez que o advogado que subscreve a petição inicial é diverso do advogado substabelecido.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intime-se."

Ao contrário do que sustenta a impetrante, entendo presentes os requisitos necessários para a manutenção da prisão preventiva.

No presente caso, o *fumus comissi delicti* resta devidamente comprovado, uma vez que a prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria encontram-se estampados nos autos pela própria constatação do flagrante delito pelo tráfico transnacional de drogas.

Ainda, mostra-se necessária a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, diante da natureza e da quantidade da substância entorpecente apreendida (cerca de 56 kg de maconha), evidenciando a gravidade concreta da conduta.

Nesse sentido, confira-se:

*HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...) TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. LESÃO À SAÚDE PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. (...) 3. Não resta configurado o alegado constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está justificada na gravidade concreta do crime em tese cometido, diante da natureza e da quantidade de droga apreendida - 500 pedras de substância semelhante a crack totalizando 198 gramas de cocaína. 4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, revogarem a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre in casu. CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. REPROVABILIDADE EXACERBADA DO DELITO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão quando há motivação que justifique a medida excepcional, no caso em questão, a gravidade concreta do delito, o que torna de rigor a prisão dela. 2. Habeas corpus não conhecido. (destaquei). (STJ. HC 201202072477. Ministro Jorge Mussi. Quinta Turma. DJE DATA:26/02/2013)*

Outrossim, a ocultação do entorpecente por meio de fardo falso preparado denota a possível participação do paciente em organização criminosa, com significativa capacidade econômica e logística, voltada para a prática reiterada do crime de tráfico transnacional de entorpecentes.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Com relação ao argumento da defesa de que manutenção da prisão preventiva é uma antecipação da pena a ser imposta em caso de condenação, esclareço que a prisão preventiva constitui providência acautelatória, destinada a assegurar o resultado final do processo-crime, não se relacionando à futura e eventual aplicação de pena. Não há, assim, incompatibilidade entre a custódia cautelar decretada e a possível pena mais branda em caso de condenação.

Por fim, no tocante às condições pessoais, o paciente demonstrou possuir residência fixa no município de Sertaneja/PR e trabalho formal. No entanto, tais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Assim, levando-se em consideração a gravidade concreta da conduta e as circunstâncias do fato, conclui-se que as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Penal são insuficientes para garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar pleiteada.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 1313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

Requistem-se informações.

Após, ao MPF.

São Paulo, 10 de novembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028680-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: RAFAEL LANFRANCHI PEREIRA, LUCIANA CRISTINA NOGUEIRA DA SILVA, ISADORA AMENDOLA  
PACIENTE: IBRAHIM MOHAMAD BARAKAT

Advogados do(a) PACIENTE: LUCIANA CRISTINA NOGUEIRA DA SILVA - SP335471-A, RAFAEL LANFRANCHI PEREIRA - SP402466, ISADORA AMENDOLA - SP376081

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão ID 144933950, que indeferiu o pedido liminar em *habeas corpus* impetrado por Isadora Amêndola, Rafael Lanfranchi Pereira e Luciana Cristina Nogueira da Silva em favor do paciente IBRAHIM MOHAMAD BARAKAT.

Na ação de *habeas corpus*, os impetrantes alegaram que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, por ato do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Taubaté/SP que após a apresentação da defesa prévia, manteve o recebimento da denúncia.

Os impetrantes sustentaram em síntese:

I. ausência de justa causa para a instauração da ação penal, em razão da falta de indícios mínimos de materialidade e autoria delitiva; e

II. inépcia da denúncia, por ausência de exposição clara do fato criminoso, uma vez que o Ministério Público Federal deixou de descrever “*todas as circunstâncias do crime, em especial a legislação proibitiva (norma penal em branco) elementar do art. 334, §1º, IV, do Código Penal, bem como pela carência de elementos empíricos capazes de revelar que, de fato eram ‘cigarros fabricados no Paraguai’ (doc. 01), mas sobretudo porque há audiência designada para 28.out.20, às 14h30min, em que se encerrará a instrução criminal de processo evidentemente temerário*”.

Postularam, liminarmente, o imediato sobrestamento da ação penal, até o julgamento definitivo do *habeas corpus* e, no mérito, a concessão da ordem para trancamento da ação penal nº 5001949-21.2020.4.03.6121.

Por meio da decisão ID 144933950, indeferiu o pedido liminar. A saber:

“(…) Destarte, não se vislumbra ilegalidade na decisão apontada como coatora, uma vez que as alegações deduzidas pela defesa de fato se confundem com o mérito do processo penal, cujo desfecho jurídico demanda um juízo exauriente sobre a culpabilidade do réu na ação penal, o que só é possível após a conclusão da instrução processual.

Enfim, na presente hipótese, existe lastro probatório mínimo a autorizar a instauração e prosseguimento da ação penal quanto ao delito imputado ao paciente.

Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.”

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 145184137).

Os impetrantes opuseram embargos de declaração em face da decisão que indeferiu a liminar (ID 145622693). Apontam omissão “*especialmente em relação à suspensão da tramitação processual dos autos da ação penal nº. 5001949-21.2020.4.03.6121, em trâmite perante a 2ª. Vara Federal da Subseção Judiciária de Taubaté, onde houve cotejo de elementos relacionados ao mérito da demanda, que não se confunde com o pedido urgente.*”

Asseveram “*que o pedido liminar para a suspensão da tramitação processual não perdeu o objeto, pois, apesar da ocorrência da audiência de instrução em 28.out.20, foi necessária a postergação da instrução para que a defesa pudesse juntar documentos comprobatórios.*”

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 145990005).

É o breve relatório.

**Decido.**

Com efeito, a alegada omissão não se verifica, porquanto todas as questões trazidas nestes embargos constam expressamente da decisão liminar.

De se ver, portanto, que nenhuma omissão contamina a decisão embargada, cuidando-se verdadeiramente de hipótese de inconformismo com as teses jurídicas acolhidas por este relator, o que, por certo, não encontra seio adequado na modalidade recursal eleita.

Ademais, o objeto dos embargos de declaração se confunde como próprio mérito do *habeas corpus*, que deverá ser objeto de análise, oportunamente, pelo órgão colegiado.

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.

P.I

**São Paulo, 11 de novembro de 2020.**

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000626-47.2011.4.03.6003

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: JOAO DIMAS MARTINS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO PAQUIER DE MORAES - SP310430-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de Ação Penal Pública Incondicionada fundada em denúncia de fls. 304/307 (ID 139320005) oferecida pelo Ministério Público Federal contra JOÃO DIMAS MARTINS GOMES e SERGIO AMAURI ROCHA, pela prática delitiva descrita no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91, e no artigo 55 da Lei 9.605/98, na forma do artigo 70 do Código Penal.

A peça acusatória foi recebida em 30/05/2011 (fl. 310 – ID 139320005).

Em 30/05/2012, foi determinado o desmembramento do feito em relação ao coacusado SERGIO AMAURI ROCHA, porquanto não localizado até aquela ocasião, a fim de evitar tumulto na tramitação processual e considerando o prazo prescricional reduzido dos tipos penais em comento (fl. 367 – ID 139320009).

Regularmente processado o feito, somente em 06 de agosto de 2020, sobreveio a publicação da sentença (DJE de 05/08/2020 - ID 139320155) por meio da qual o magistrado *a quo* declarou extinta a punibilidade de JOÃO DIMAS MARTINS GOMES em relação ao delito do artigo 55, *caput*, da Lei 9.605/98, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV, e 109, V, ambos do Código Penal, condenando-o, todavia, à pena de 01 (um) ano de detenção, em regime prisional inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo cometimento do delito do artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91, substituída a pena privativa de liberdade por uma única restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária no valor de 03 (três) salários mínimos a ser revertida em favor de entidade responsável pela proteção do meio ambiente. Ademais, o réu foi condenado ao pagamento das custas processuais.

Apela a defesa de JOÃO DIMAS MARTINS GOMES (ID's 139320158 e 142607452), pleiteando, preliminarmente, seja reconhecida a ocorrência de prescrição executória (*sic*, prescrição retroativa da pretensão punitiva remanescente relativamente ao delito do artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91), considerando a pena corporal concretamente aplicada ao acusado na hipótese (sentença já transitada em julgado para acusação, que deixou de interpor eventual recurso), com fundamento nos artigos 109, V, e 110, § 1º, do Código Penal (redação vigente à época dos fatos – 14/07/2010), porquanto ultrapassado o lapso prescricional de 04 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia em 30/05/2011 e a prolação da sentença condenatória em 03/08/2020. Subsidiariamente, pugna pela absolvição do acusado no tocante à imputação delitiva descrita na denúncia, com fundamento no artigo 386, IV, V, VI e VII, do Código de Processo Penal, por alegada falta de provas de que teria afrontado ou causado qualquer prejuízo à União Federal, ou de que teria praticado qualquer ato desamparado de autorização legal, nada obstante apresentasse devida autorização para pesquisa mineral na ocasião dos fatos.

Contrarrazões ministeriais (ID 144495756), pelo provimento do apelo defensivo, para declarar a extinção da punibilidade do acusado, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal remanescente, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Parecer da Procuradoria Regional da República (ID 144519946), pelo provimento do recurso da defesa, no tocante ao reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, com a consequente extinção da punibilidade do réu, prejudicada a análise dos demais argumentos defensivos.

É o relatório.

Decido.

O apelante foi condenado pelo Juízo Federal de origem à pena corporal de 01 (um) ano de detenção, em regime prisional inicial aberto, pelo cometimento do crime previsto no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91.

A r. sentença transitou em julgado para a acusação (ciência ministerial em 04/08/2020, sem interposição de qualquer recurso pelo Ministério Público Federal – ID 139320159), regulando-se a prescrição pela pena concretamente aplicada ao réu, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal (redação vigente à época dos fatos).

Assim, considerando a pena corporal imposta ao réu, ora apelante, verifica-se que já decorreu o prazo prescricional de 04 (quatro) anos, entre a data do recebimento da denúncia em 30/05/2011 (fl. 310 – ID 139320005) e a publicação da sentença condenatória em 06/08/2020 (ID 139320155), sendo de rigor a extinção de sua punibilidade relativamente à imputação delitiva remanescente descrita no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 117, I e IV, todos do Código Penal (redação vigente à época dos fatos – 14/07/2010), em atendimento à preliminar recursal defensiva (ID's 139320158 e 142607452), inclusive em sintonia nesse ponto com as contrarrazões ministeriais (ID 144495756) e com o próprio parecer da Procuradoria Regional da República (ID 144519946), restando prejudicada, por conseguinte, a análise do mérito do apelo defensivo.

A propósito, corolário do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com a decretação da extinção da punibilidade, é o desaparecimento de todos os efeitos da sentença penal condenatória, de forma a impedir a apreciação das demais matérias suscitadas nas razões recursais defensivas, inclusive aquelas relativas à absolvição do réu, no tocante à imputação delitiva ora reconhecida prescrita (crime capitulado no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91), diante da inexistência de interesse recursal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (APN 20110281809, Rel. Min. Massami Uyeda, Corte Especial, DJE 04/04/2013; REsp 622321/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJE 26/06/2006; REsp 318127/PE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJE 01/08/2005) e desta Corte (Apel. Criminal 51330, Rel. Juiz Conv. Márcio Mesquita, 1ª Turma, DJE 21/03/2013; Apel. Criminal 48143, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, DJE 13/12/2012).

Ante o exposto, em atendimento à preliminar recursal defensiva e em sintonia com as contrarrazões ministeriais e com o próprio parecer da Procuradoria Regional da República, DECLARO EXTINTA a punibilidade de JOÃO DIMAS MARTINS GOMES, relativamente à prática delitiva remanescente descrita no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91, em razão da ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, nos moldes dos artigos 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 117, I e IV, todos do Código Penal (redação vigente à época dos fatos), ficando, por conseguinte, prejudicado o exame do mérito do apelo defensivo.

Comunique-se ao Juízo de Execução Criminal.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decisum se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 e 12 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P.I.

São Paulo, 9 de novembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5030572-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: SONIA SILVA DOS SANTOS

IMPETRANTE: NATHALY MARCELI DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: NATHALY MARCELI DE SOUZA SANTOS - MS12694

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado Tainá Carpes Ely e Nathaly Marceli de Souza Santos em favor da paciente SONIA SILVA DOS SANTOS, nascida aos 02.09.1975, em razão de constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS (Dr. Vitor Figueiredo de Oliveira), nos autos da ação penal nº 5000879-26.2020.4.03.6005, que indeferiu pedido de revogação da prisão domiciliar da ora paciente.

Consta que a paciente foi presa em flagrante, em 24.05.2020, pela prática, em tese, dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico (artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, e 35, todos, da Lei nº 11.343, de 23.08.2006). Em 14.08.2020, foi concedida a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, mediante monitoramento eletrônico, em razão de ser tratar de pessoa portadora de comorbidades (hipertensão e diabética) que a enquadravam no grupo de risco para a COVID-19, apresentando-se com diagnóstico positivo à época.

A impetração alega que a paciente recebeu uma proposta de emprego (com necessidade de residir no local) na função de "babá" para uma antiga "patroa", na região da zona rural de Maracaju/MS, cuja distância do Paraguai é aproximadamente 372 quilômetros, de modo que não há risco de fuga para o país vizinho.

Sustenta que a paciente se encontra desempregada, passando dificuldades financeiras de toda ordem, inclusive alimentar, bem como que vem cumprindo com zelo e rigor a medida cautelar que lhe foi imposta. Afirma, ainda que restou comprovado, nos autos da ação penal, a residência fixa, o trabalho lícito e a primariedade.



Requer, liminarmente, a revogação da prisão domiciliar da paciente, sem prejuízo de aplicação das demais medidas cautelares dispostas no art. 319 do CPP ou a ampliação do raio de monitoramento para a zona rural de Ponta Porã/MS. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados.

**É o relatório.**

**Decido.**

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5.º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Colhe-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante, em 24.05.2020, pela prática, em tese, dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico (artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, e 35, todos, da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006). Na ocasião, foram apreendidos 2.259,1 kg (dois mil, duzentos e cinquenta e nove quilos e cem gramas) de maconha, em um quarto na casa onde SONIA SILVA DOS SANTOS residia.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor da paciente pela prática dos crimes do artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, e 35, todos, da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006, recebida pelo juízo *a quo* em 06.08.2020.

Em 14.08.2020, foi concedida prisão domiciliar à paciente, mediante monitoramento eletrônico em razão de seu estado de saúde, em especial pelo fato de ter contraído COVID-19, bem como visando assegurar os cuidados de seu filho menor de idade (ID146426635 – p. 2/5).

Recentemente, pleiteou, ao juízo de origem, a revogação da prisão domiciliar, indeferida, alegando recebimento de proposta de emprego (com necessidade de residir no local), objeto da presente impetração (ID146426481 -2/3).

A decisão que substituiu a prisão preventiva pela domiciliar teve por fundamento resguardar a saúde da ora paciente face à pandemia de COVID-19, na esteira das recomendações de desencarceramento emanada pelo CNJ, nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça e para assegurar os cuidados ao seu filho menor.

*In casu*, não sobrevieram aos autos novos fatos a justificar a revogação pleiteada.

Remanesce a necessidade de assegurar a ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal, tendo em vista a apreensão de mais de duas toneladas de drogas, oriunda da região de fronteira com o Paraguai, bem como pelo fato de a paciente morar nessa mesma região.

Não obstante, há indícios que a paciente participaria de organização criminoso atuante no tráfico transnacional de drogas, em razão do *modus operandi*, a saber, armazenagem de grandes quantidades de drogas, bem acima do normal até mesmo para aquela região.

Com efeito, não foi trazido pelo impetrante nenhum dado que altere o panorama fático processual que ensejou a decretação da prisão preventiva da paciente, de modo a subsistir seus pressupostos legais e constitucionais.

A imposição de toda e qualquer medida de natureza cautelar deve observar a necessidade para a aplicação da lei penal, para a investigação ou para a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais, e, ainda mostrar-se adequada à gravidade do crime, circunstância do fato e condições pessoais do investigado.

Destaca-se que a paciente, quando do flagrante, não teria permitido o acesso dos policiais à residência, num primeiro momento, por estar ciente do armazenamento da maconha na casa e no veículo, cuja placa era do Paraguai.

Ademais, segundo as provas colhidas, o investigado Luciano, preso em flagrante juntamente com a paciente, teria confessado utilizar-se de documento falso porque estava evadido do sistema prisional de Ubiraci/MG.

Considerando-se a gravidade dos delitos, as circunstâncias dos fatos e a bem lançada decisão da autoridade impetrada, a prisão preventiva da paciente, afigura-se, *in casu*, necessária para assegurar ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Por fim, segundo o magistrado a quo não haveria a possibilidade de ampliação do raio de monitoramento para a zona rural de Ponta Porã, sob pena de acabar com a garantia do monitoramento, já que, ficaria em um raio tal que permitiria eventual fuga para o Paraguai.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.